

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



**TRABAJO DE SUFIENCIA PROFESIONAL
(SUSTENTACION DE EXPEDIENTE JUDICIAL)
PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

AUTOR:

BR. MAZA ITA, ERICK BRYAN

ASESOR

MAG. SOLORZANO VIDAL, LOLA AURORA

HUARAZ, PERÚ

2021



ÍNDICE

RESUMEN.....	ii
ABSTRACT.....	viii
DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE CIVIL	x
I RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL	1
1.1 Demanda de otorgamiento de escritura pública.....	1
1.2 Resolución que declara improcedente la demanda	6
1.3 Admisión de la demanda a trámite.....	6
1.4 Contestación de la demanda.....	7
1.5 Audiencia única.....	11
1.5.1 Sentencia	22
1.6 Recurso de apelación.....	37
1.7 Auto que concede la apelación.....	40
1.8 Revisorio	40
1.8.1 Fallo	41
1.8.2 Fundamentos de la decisión: Delimitación del petitorio de la apelación.....	42
1.8.3 Conclusión	46
1.9 Auto que declara ejecutoriada.....	49
II MARCO TEÓRICO	50
2.1 Desarrollo de las instituciones jurídicas previas para abordar el otorgamiento de escritura pública	50
2.1.1 El notario como funcionario del Estado.....	50
2.1.2 Definición de función notarial	50
2.1.3 Documentos e instrumentos	50
2.1.4 Instrumentos extra protocolares y protocolares	51
2.1.4.1 Instrumentos extraprotocolares	51
2.1.4.2 Instrumentos protocolares	51
2.2 La escritura pública.....	52
2.2.1 Definición etimológica.....	52
2.2.2 Definición normativa sobre escritura pública	52
2.2.3 Conceptualizaciones generales	53

2.3 La escritura pública: típico instrumento protocolar	54
2.3.1 Definición y características	54
2.3.2 Estructura de la escritura pública	54
2.3.3 Contenido del cuerpo de la escritura pública	55
2.3.4 Efectos jurídicos del otorgamiento de la escritura pública	56
2.3.5 Finalidad del otorgamiento de escritura pública	56
2.3.6 Naturaleza del otorgamiento de escritura pública	56
2.4 Área de conocimiento de escritura pública	57
2.4.1 Definición	57
2.5 Resguardo de la escritura pública	59
2.6 El otorgamiento de escritura pública	60
2.7 Desarrollo de instituciones jurídicas procesales del expediente en estudio	60
2.7.1 La potestad jurídica del Estado	60
2.8 Principios constitucionales aplicables en el ejercicio de la función jurisdiccional	63
2.9 La competencia	67
2.10 Criterios para determinar la competencia en materia civil	68
2.11 La acción	69
2.11.1 Definiciones	69
2.11.2 Características de la acción	70
2.12 La pretensión	70
2.12.1 Definiciones	70
2.12.2 Elementos de la pretensión	71
2.13 El proceso	71
2.13.1 Definiciones	71
2.13.2 Funciones	72
2.13.3 El proceso como garantía constitucional	73
2.14 El debido proceso formal	74
2.14.1 Nociones	74
2.14.2 Conceptualización	74
2.14.3 Elementos del debido proceso	75
2.14.4 Finalidad del debido proceso	79

2.15 El proceso civil.....	80
2.15.1 Definiciones	80
2.15.2 Características	81
2.15.3 Principios procesales aplicables al proceso civil	82
2.15.3.1 Principio de iniciativa de parte y conducta procesal	82
2.15.3.2 Principio de inmediación.....	83
2.15.3.3 Principio de concentración	83
2.15.3.4 Principio de congruencia procesal.....	84
2.15.3.5 Principio de instancia plural	84
2.15.4 Fines del proceso civil	84
2.15.5 Tipos de proceso civil	85
2.15.5.1 Proceso de conocimiento.....	85
2.15.5.2 Proceso abreviado.....	86
2.15.5.3 Proceso sumarísimo.....	86
2.15.5.4 Proceso de ejecución	87
2.16 Proceso materia de estudio: proceso sumarísimo.....	88
2.16.1 Definiciones	88
2.16.2 Características	89
2.16.3 Competencia	90
2.16.4 Trámite de proceso sumarísimo	91
2.17 El otorgamiento de escritura pública: proceso sumarísimo	92
2.18 La demanda y la contestación de la demanda	94
2.18.1 Definiciones	94
2.18.2 Regulación de la demanda y la contestación de la demanda	95
2.19 La audiencia única.....	98
2.19.1 Definiciones	98
2.20 Los medios de prueba	101
2.20.1 La prueba	101
2.20.2 En sentido común y jurídico	101
2.20.3 Sentido jurídico procesal.....	101
2.20.4 Concepto de prueba para el juez	102
2.20.5 El objeto de la prueba	103

2.21 La resolución judicial	103
2.21.1 Definiciones	103
2.21.2 Clases de documentos judiciales.....	104
2.21.2.1 Decretos	104
2.21.2.2 Autos.....	104
2.21.2.3 Sentencias	105
III IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS	113
3.1 Problema principal	113
3.2 Problemas accesorios	114
IV JURISPRUDENCIA	115
V CONCLUSIONES	117
VI REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	120

RESUMEN

El proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, así como una mayor solemnidad o una formalidad revestida de mayores garantías. Su fundamentación jurídica está establecida en el artículo 1412 del Código Civil.

En el presente expediente materia de informe se tiene como demandantes a Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo y como parte demandada a Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, en el proceso sobre otorgamiento de escritura pública. El fallo de primera instancia declaró fundada la demanda interpuesta por los demandantes, pero, posteriormente, en sentencia de vista de segunda instancia, se revocó la resolución de primera instancia declarando improcedente la demanda. En el proceso de otorgamiento de escritura pública solamente se busca revestir de determinada formalidad el acto jurídico, no discutiéndose en esta vía los requisitos para su validez, de allí que se sustancia en la vía sumarísima.

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

En el proceso se evidencia la individualización de las partes. Con Resolución N° 1, se admite la demanda en vía proceso sumarísimo y se corre traslado a la demandada, Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, quien en el ejercicio de su derecho a la defensa contesta la demanda, teniéndose por absuelta la

demanda en la Resolución N° 3. Así mismo, en audiencia única es saneado el proceso sobre otorgamiento de escritura pública. En dicha audiencia se fijan los puntos controvertidos y se admiten los medios probatorios de ambas partes. Así, con Resolución N° 8 se emite sentencia declarando fundada la demanda interpuesta por Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo.

La demandada interpone recurso de apelación contra dicha sentencia a fin de que se eleve al superior para que resuelva reformándola. Con Resolución N° 9 se concede el recurso de apelación con efecto suspensivo elevándose al superior. Luego, con sentencia de vista del Primer Juzgado Civil de Huaraz, se revoca la Resolución N° 8, que declara fundada la demanda.

De esa manera, en el expediente se presentan sentencias contradictorias, las cuales se examinan conforme con los fines del informe: sintetizar y analizar el desarrollo del proceso, así como conocer a profundidad cada una de las etapas, observando si existen falencias incongruencias, contradicciones y criterios de los magistrados, teniendo en cuenta la normatividad y doctrina al respecto.

Palabras clave: Otorgamiento de escritura pública, proceso, impugnación.

ABSTRACT

The purpose of the process of granting the public deed is to give greater security to the celebration of the legal act, providing it with greater solemnity or a formality covered with greater guarantees. Establishing in Article 1412 ° of the Civil Code its legal foundation. In the present file, the subject of the report, the CLAIMANTS are MIRANDA HUERTA JUAN RICARDO AND EUSEBIA ZAMORA CASTILLO and the person of MAGUIÑA BEDOYA EMPERATRIZ GREGORIA is the DEMANDED party, in the process on GRANTING OF PUBLIC DEED, being the first instance ruling lawsuit filed by the plaintiffs and later in a second instance hearing judgment, the first instance resolution is REVOKED, declaring THE DEMAND IMPROPER, presented by MIRANDA HUERTA JUAN RICARDO AND EUSEBIA ZAMORA CASTILLO; In the process of granting a public deed, it only seeks to cover the legal act with a certain formality, not discussing the requirements for its validity in this way, hence it is substantiated in the summary way. Our jurisprudence has not had major problems in noticing the true purpose of the process of granting a public deed, which is to formalize the celebration of a legal act and not the discussion on the validity or effectiveness of the legal act, much less the transfer of property , the delivery of the good or any other type of provision that the parties must fulfill. In the process, the individualization of the parties such as plaintiff and defendant is evidenced, with Resolution N ° 1, the claim is admitted in the summary process and the defendant MAGUIÑA BEDOYA EMPERATRIZ GREGORIA is transferred, who in the exercise of her right to The defense answers the claim, considering the claim acquitted in resolution N ° 3, likewise in a single hearing the process on GRANTING

OF PUBLIC DEED was sanitized, in said hearing the controversial points are set and the evidentiary means of both parties are admitted With resolution No. 8, a JUDGMENT is issued declaring the claim filed by MIRANDA HUERTA JUAN RICARDO AND EUSEBIA ZAMORA CASTILLO founded. The defendant files an APPEAL OF APPEAL against said judgment in order for it to be raised to the superior to resolve by reforming it, with resolution N ° 9 the APPEAL OF APPEAL is granted with suspensive effect, rising to the superior. With a JUDGMENT OF HEARING from the 1st CIVIL COURT OF HUARAZ, resolution No. 8 declaring the claim founded is REVOKED. This is how contradictory judgments are presented in the file, which we will analyze according to the purposes of the report, which is to synthesize and analyze the development of the process and as well as to know in depth each of the stages, observing if there are inconsistencies, contradictions and shortcomings. criteria of the magistrates, taking into account the regulations and doctrine respectively. Being as established in the regulations of Degrees and Titles, the work has been divided into six parts: Summary of the file, Theoretical Framework, Analysis of the file, Jurisprudence, Conclusions and Bibliographic References. Hoping that this work meets the requirements and is useful for the study of legal work.

Keywords: granting of public deed, process, challenge.

DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE CIVIL

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

DEMANDANTE: MIRANDA HUERTA JUAN RICARDO

EUSEBIA ZAMORA CASTILLO

DEMANDADO: MAGUIÑA BEDOYA EMPERATRIZ GREGORIA

MATERIA : OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

JUZGADO : 1° JUZGADO DE PAZ LETRADO – HUARAZ, 1°

JUZGADO CIVIL SEDE HUARAZ

2020

I RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL

1.1 Demanda de otorgamiento de escritura pública

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

➤ **Petitorio**

- Como pretensión principal: pido al Juzgado se sirva ordenar a la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya (vendedora) cumpla con otorgarme la formalidad de escritura pública respecto al acto jurídico de compraventa, celebrado el 14 de abril del 2009, que consiste en la transferencia de bien inmueble ubicado en el jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10 del barrio de Nicrupampa del distrito de Independencia de la provincia de Huaraz del departamento de Ancash.
- Como pretensión accesoria: solicito el pago de costas y costos del proceso.

➤ **Hechos en los que fundo mi petitorio**

- Los demandantes, con fecha 14 de abril del 2009, celebramos con la demandada, Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, contrato de compraventa con firmas legalizadas ante un notario público con respecto

del bien inmueble ubicado en el jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10 del barrio de Nicrupampa del distrito de Independencia de la provincia de Huaraz del departamento de Ancash.

- Los recurrentes, en mérito de la compraventa, entramos en posesión del bien inmueble materia de la compraventa a nuestro favor, pagando el justo precio el 50 % del costo del inmueble, conforme indica en la cláusula cuarto del contrato.
- Para pagar el 50 % del costo del dinero tuvimos que hacernos un préstamo de la Derrama Magisterial pagando un interés muy excesivo, todo por tener un inmueble para que mis hijos tuvieran un techo, porque ellos están en la universidad estudiando, y la semana que suscribimos el contrato la demandada, alegando que tenía urgencia de dinero, me ha solicitado la suma de mil quinientos nuevos soles, alegando porque dudan del otorgamiento de la escritura si están en posesión, como nos ha convencido le entregamos la suma de mil quinientos nuevos soles.
- Señor juez, debo precisar también al momento de celebrar la compraventa la vendedora nos ha dado la posesión del inmueble materia de la compra, pero en el mes de octubre del 2009 venían notificaciones para trabar embargo en el inmueble que ocupábamos, por lo que tuvimos que cancelar la deuda de su hija de la vendedora con consentimiento de la vendedora la suma de S/ 1683.62, que correspondía a su hija Marita Milena Yanac Maguiña y como prueba adjunto dicho documento de pago de deuda.
- Debo precisar que en la cláusula quinto del documento de compraventa indica que debo cancelar el 50 % una vez saneado el título, pero resulta,

señor juez, el inmueble materia de compraventa está casi cancelado, porque se ha pagado, pese a que no se encuentra saneado el título, la suma de nueve mil ciento ochenta y tres nuevos soles con sesenta céntimos.

- En el referido contrato en la cláusula segunda indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral, que se encuentran en la autoridad competente, con un área aproximadamente de 42 m², y la demandada se comprometió a realizar las gestiones del caso para luego otorgarnos la escritura pública ante notario público, como no ha cumplido hasta la fecha es menester declarar fundada la demanda.
- Ante la demora en el otorgamiento de la escritura pública, estuvimos reclamando con más decisión y en forma permanente y ella siempre alegaba que estaba avanzando para obtener el título, pero grande ha sido nuestra sorpresa cuando en el mes de febrero del 2014 la demandada nos indicaba que ya no nos vendía, por lo que decidió devolvernos el dinero pero solo son promesas y hasta la fecha no nos cumple con devolver el dinero, menos con otorgarnos la escritura pública; es por ello que requerimos a su despacho con la presente demanda.
- Para adquirir dicho inmueble hemos solicitado prestamos de la Derrama Magisterial entonces hemos sido perjudicados en los intereses del dinero prestado y prueba de lo expresado adjunto documento de la deuda contraída entonces es menester declarar fundada la demanda de otorgamiento de la escritura pública de compraventa a nuestro favor.
- La conducta de la demanda es arbitraria y que inclusive ha cometido el

delito de violación de domicilio porque en vacaciones y en ausencia de mi hijo, aprovechando que tiene la llave, ha despojado todos mis bienes que tenía en el inmueble materia de compraventa. Dicha conducta la ha cometido a fines del mes de diciembre del año 2014, trasladando mis bienes a la casa de su mamá; entonces nos ha despojado del inmueble, por lo que solicito, señor juez, tener presente su conducta de la demandada.

➤ **Fundamentación jurídica**

- El artículo 1412 del Código Civil establece que “si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otro requisito que no revista la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida”.
- El artículo 1549 del Código Civil establece que “es la obligación esencial del vendedor perfeccionar la transferencia de propiedad del bien”

Ambas normas establecen el derecho del comprador de requerir al vendedor se cumpla con una formalidad convenida, asimismo amparo en los artículos 424 y 425 del CPC.

➤ **Monto del petitorio**

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

➤ **Vía procedimental**

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

➤ **Medios probatorios**

En la presente demanda se ofrecen los siguientes medios probatorios:

- Original del contrato de compraventa del bien inmueble de fecha 14 de abril del 2009 con el cual la venta del terreno a favor de los recurrentes.
- Solicitud del contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectivo contrato hoja de resumen con el cual prueba que he pagado la suma de S/. 16 931.60, con el cual pruebo que hemos sido perjudicado con los intereses del préstamo, todo por tener un inmueble
- Carta de recojo del cheque gerencial con el cual también acredito que el préstamo de la Derrama se me ha efectivizado en el monto de S/ 11 896.00.
- Documento de estado de cuenta de Marita Milena Yanac Maguiña, con el cual demuestro que los recurrentes hemos asumido la deuda contraída de su hija de la vendedora.

➤ **Anexos de la demanda**

- Copia del documento nacional de identidad de los recurrentes.
- Tasa judicial por ofrecimiento de prueba y cédulas de notificación.

- Original del contrato de compraventa del bien inmueble de fecha 14 de abril del 2009.
- Solicitud de contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectiva hoja de resumen.
- Carta de recojo del cheque gerencial.
- Documento de estado de cuenta doña María Milena Yanac Maguiña.

1.2 Resolución que declara improcedente la demanda

Con resolución N° 01, de fecha 21 de setiembre del 2015, se declara improcedente la demanda presentada en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, respecto al acto jurídico de compra y venta celebrado el 14 de abril del 2009, que consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el jr. Horacio Zevallos N° 10 del barrio de Nicrupampa del distrito e Independencia, provincia de Huaraz, sobre otorgamiento, resolviendo declarar improcedente por incompetencia, la demanda presentada por Juan Ricardo Miranda Huerta, y otra sobre otorgamiento de escritura pública; remítase los actuados al Juzgado de Paz Letrado para su trámite respectivo.

1.3 Admisión de la demanda a trámite

Con resolución N°01 del 14 de diciembre del 2015, se admite a trámite en vía proceso sumarísimo, la demanda de otorgamiento de escritura pública presentada por Juan Ricardo Miranda Huerta en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya.

1.4 Contestación de la demanda

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

➤ **Fundamentos fácticos: pronunciamientos sobre los hechos expuestos en la demanda**

1. Que es cierto que, en el año 2009, celebramos el documento de compraventa, la misma que fue legalizada nuestras firmas ante el notario público de la provincia de Yungay, la misma que, previo acuerdo verbal entre las partes, estaba sujeto a lo estipulado en el art. 1416 del Código Civil.
2. Que si bien es cierto que al momento de celebrar dicho contrato de compra y venta, efectivamente, me abonaron la suma del 50 % del total del monto pactado, pero en lo que refiere que tomaron posesión solo se dio hasta el año 2013, es decir, que en dicha área de terreno construí un aproximado de 20 metros cuadrados (pequeño cuarto) de material rústico, en el cual sus hijas solo venían a descansar unas horas de la noche no teniendo una supervivencia fluida ni mucho menos haber tenido sus bienes muebles, pues tan solo era como un simple lugar de reposo de manera eventual.
3. Que lo que manifiesta en este punto no me consta que hayan tenido que recurrir a un préstamo conforme lo indica; solo siendo cierto que me dieron la cantidad de S/. 1500.00 nuevos soles.
4. En cuanto a este punto, señor juez, desconozco que los demandantes hayan originado un pago de S/. 1 683.62 nuevos soles a favor de la señora doña Marita

Milena Yanac Maguiña; siendo el caso que al respecto en ningún momento me ha hecho referencia; es más, al momento de realizar el documento de compraventa dicho bien inmueble estaba libre de toda disposición conforme se tienen dicho en el séptimo considerando de la aludida compraventa.

5. En lo que respecta a este punto, es cierto lo que manifiestan, es decir, que al estar pendiente de pago el 50 % del precio pactado, este estaba sujeto a estar debidamente saneado el bien inmueble; pero comoquiera que dentro del plazo pactado de la cancelación del restante conforme a la compraventa (cláusula quinta) no se cumplieron es que no se retomó las acciones de regularización y/o saneamiento del bien inmueble. Siendo falso en lo que se refiere que me haya dado la cantidad de S/. 9180.67 nuevos soles, caso contrario demostraría con documento válido y objeto, del cual desconozco.
6. Que es cierto que al momento de realizar el documento referido; en la segunda cláusula se especificó lo mencionado; pero se dio el caso que conforme tenía pleno conocimiento los compradores, dicho terreno y/o lote vendido era producto de una invasión realizada en el año 2002, el mismo que estaba a nombre de mi conviviente Juan Yanac Mejía, siendo el caso que hasta la actualidad no nos entregan ni siquiera la constancia de posesión por parte de la Municipalidad Distrital de Independencia; es más, esa oportunidad se dio un metraje de 42 metros cuadrados; esto fue a simple vista, toda vez que ni siquiera estaba debidamente delimitado por un ingeniero; siendo el caso que en la actualidad incluso se ha reducido su metraje al haber efectuado la construcción de la carretera central del jr. Horacio Zevallos.
7. Que efectivamente hasta la actualidad se me hace imposible acceder a la

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

8. Que no me consta dicha aseveración.
9. Que es falso lo que menciona, ya que dicho bien inmueble lo ha dejado de modo propio y sin haber incurrido en el ilícito penal a que se hace referencia, caso contrario me hubiera denunciado; cuando lo cierto es que al no estar radicando ni mucho menos estar en posesión, yo lo realizo hasta la actualidad de manera pacífica y tranquila.

➤ **Argumentos de defensa referente a la demanda**

1. Que, si bien es cierto le he vendido dicho bien inmueble, en la fecha me resulta imposible realizar el otorgamiento de la escritura de compra y venta a los demandantes, por cuanto que no se ha cumplido con efectuar la cancelación del restante del 50 % del precio pactado. Así mismo, al no estar debidamente saneado dicho lote de terreno por haber sido adquirido en una invasión de ese entonces 2002, la Municipalidad de Independencia hasta la actualidad no nos quiere otorgar ni siquiera la respectiva constancia de posesión, lo que impide que se realice algún trámite para sanear el terreno y hasta incluso llegar a realizar una compraventa formal ante el notario público, siendo incluso el motivo que al momento de efectuar la compraventa no se ha delimitado con las coordenadas respectivas, así como tampoco se ha considerado las colindancias

por carecer de documentos que me acrediten ser la dueña y/o propietaria absoluta del terreno. Es más, en la actualidad ya no cuenta con el metraje que se estipuló en la primigenia compraventa realizada por cuanto que se ha reducido al haber efectuado la carretera. Por lo que estaríamos inmersos a efectuar otros medios probatorios adicionales como sería una inspección judicial o algún otro peritaje, para determinar la ubicación y linderos del inmueble y otros para poder individualizar el inmueble.

➤ **Fundamentos de derecho**

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

➤ **Vía procedimental**

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

➤ **Medios probatorios**

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

➤ **Medios probatorios**

- Contrato de compraventa que se encuentra en el proceso.
- El mérito del contrato de compraventa que se encuentra en el proceso arancel judicial por ofrecimiento de pruebas.
- Cédulas de notificación.
- Auto que declara inadmisibile la absolución de la demanda.

1.5 Audiencia única

En la ciudad de Huaraz, siendo las once de la mañana del día veintitrés de agosto de año dos mil dieciséis, ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de la provincia de Huaraz, que despacha el señor juez doctor Filimon Godofredo Jara Guardia; asistido por la Secretaria Judicial que al final suscribe; se realizó el pregón de ley a efectos de llevarse a cabo la audiencia única programada para el día de la fecha, habiendo concurrido el demandante don Juan Ricardo Miranda Huerta debidamente identificado con documento nacional de identidad N° 32520660, con domicilio real con domicilio real en pasaje Llanganuco s/n Mz G 3 Lote 23, del distrito y provincia de Yungay, y la demandante Zamora Castillo Eusebia debidamente identificada con documento nacional de identidad N° 32520661, con domicilio real en pasaje Llanganuco s/n, Mz G 3, Lote 23, del distrito y provincia de Yungay, ambos demandantes acompañados por su abogada defensora Cruz Quispe Celia Julia, con registro del Colegio de Abogados de Ica Número 1319; y

no habiendo asistido la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, pese a encontrarse debidamente notificados conforme obra de autos, y con la concurrencia de la parte asistente; a efectos de llevarse a cabo la audiencia única programada para la fecha, se da inicio de la audiencia de la siguiente manera:

➤ **Saneamiento procesal**

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

AUTOS Y VISTOS: Dado cuenta en la fecha con la presente acta de audiencia y conforme a su estado se emite la siguiente resolución; y,

CONSIDERANDO:

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

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

TERCERO. Que, la demandada ha sido válidamente emplazada con la demanda y anexos, conforme se constata de los asientos de notificación de fojas treinta y ocho, por lo que se ha garantizado el derecho a la defensa

de las partes y el debido proceso, garantías constitucionales previstas en los incisos catorce y tres del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; sin embargo, no ha formulado excepciones o defensas previas; por lo que en aplicación del artículo 449 y 468 del Código Procesal Civil, el juez debe emitir el auto de saneamiento y requerir a las partes fijar sus puntos controvertidos;

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

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

SEXTO. Que conforme a la demandad de fojas diecinueve a veintidós se tiene como demandante a JUAN RICARDO MIRANDA HUERTA y a ZAMORA CASTILLO EUSEBIA; y mediante resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince obrante de fojas veintiséis a veintisiete, se admitió la demanda considerando como demandante solo a JUAN RICARDO MIRANDA HUERTA, obviando considerarlo a doña a ZAMORA CASTILLO EUSEBIA, demandante; por lo a efectos de evitar futuras nulidades de vía, debe integrarse en el presente proceso como demandante a doña a ZAMORA CASTILLO EUSEBIA, en tal sentido debe

de integrarse a la resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince, en dicho extremo y al amparo de lo establecido en el artículo 206 del Código Procesal Civil;

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

1. Integrar la resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince de fojas veintiséis a veintisiete en vía aclaración, considerando en el presente proceso como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia, conforme a lo establecido en el artículo 206 del Código Procesal Civil; en consecuencia, la resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince queda aclarado incorporándole como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia; quedando subsistente todo lo contenido en la resolución número uno de fojas veintiséis a veintisiete de los autos.
2. Declarar saneado el proceso seguido por Juan Ricardo Miranda Huerta y Zamora Castillo Eusebia, con la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública.

➤ **Conciliación**

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

➤ **Fijación de puntos controvertidos:**

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

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

➤ **Admisión de medios probatorios del demandante:**

A. Documentos:

1. En mérito del original del contrato de promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10 barrio de

Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebrado notarialmente entre los hoy demandante con la demandada, contrato que obra de fojas tres a cinco de autos.

2. En mérito de la solicitud del contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectivo contrato de crédito por la suma de dieciséis mil novecientos treinta y uno punto sesenta nuevos soles, como se desprende de dichos documentos financieros de fojas seis a ocho.
3. En mérito de la carta de recojo del cheque gerencial expedido por la Derrama Magisterial-Sede Huaraz, a nombre del hoy demandante Juan Ricardo Miranda Huerta, comunicando que su crédito ha sido aprobado por la suma de once mil ochocientos noventa y seis nuevos soles, con su respectiva nota de abono, documentos en original obran de fojas nueve a diez
4. En mérito de la original del acta de conciliación extrajudicial N° 31-2015, de fecha 19 de agosto del 2015, que acredita que entre las hoy partes del proceso no llegaron a un acuerdo conciliatorio optimo, acta que obra de fojas once a doce
5. En mérito del estado de cuenta expedido por el Banco Azteca, Sucursal Huaraz, a nombre de doña Marita Milena Yanac Maguiña, quien viene hacer hija de la hoy demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, que acredita que los hoy demandantes han asumido la deuda contraída por la suma equivalente de mil seiscientos ochenta y tres puntos sesenta

y dos, con consentimiento de la hoy demandada; documento en original obra de fojas trece a catorce.

Habiéndose admitido como medios probatorios documentos los mismos que deberán ser valorados y merituados al momento de resolver de la parte demandada:

1. En mérito del original del contrato de promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebrado notarialmente entre los hoy demandante con la demandada, contrato que obra de fojas tres a cinco de autos.
2. Habiéndose admitido como medios probatorios documentos los mismos que deberán ser valorados y merituados al momento de resolver.

➤ **Actuación de medios probatorios admitidos del demandante:**

A. Documentos:

1. En mérito de la original del contrato de promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el jr. Horacio Ceballos Games N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebrado notarialmente entre los hoy demandante con la demandada, contrato que obra de fojas tres a cinco de autos.
2. En mérito de la solicitud del contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectivo contrato de crédito por la suma de dieciséis mil novecientos treinta y uno punto sesenta nuevos soles,

como se desprende de dichos documentos financieros de fojas seis a ocho.

3. En mérito de la carta de recojo del cheque gerencial expedido por la Derrama Magisterial-Sede Huaraz, a nombre del hoy demandante Juan Ricardo Miranda Huerta, comunicando que su crédito ha sido aprobado por la suma de once mil ochocientos noventa y seis nuevos soles, con su respectiva nota de abono, documentos en original obran de fojas nueve a diez.
4. El original del acta de conciliación extrajudicial N° 31-2015, de fecha 19 de agosto del 2015, que acredita que entre las hoy partes del proceso no llegaron a un acuerdo conciliatorio optimo, acta que obra de fojas once a doce
5. En mérito del estado de cuenta expedido por el Banco Azteca –Sucursal Huaraz a nombre de doña Marita Milena Yanac Maguiña, quien viene hacer hija de la hoy demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, que acredita que los hoy demandantes han asumido la deuda contraída por la suma equivalente de mil seiscientos ochenta y tres punto sesenta y dos, con consentimiento de la hoy demandada; documento en original obra de fojas trece a catorce.

Habiéndose admitido como medios probatorios documentos los mismos que deberán ser valorados y merituados al momento de resolver de la parte demandada:

1. En mérito de la original del contrato de promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10

barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebrado notarialmente entre los hoy demandante con la demandada, contrato que obra de fojas tres a cinco de autos.

Habiéndose admitido como medios probatorios documentos los mismos que deberán ser valorados y merituados al momento de resolver.

➤ **Alegatos**

El este acto al no haber concurrido la parte demandada y afectos de no restringir el derecho a la defensa y el debido proceso, se le concede el plazo de tres días hábiles para que presente sus alegatos por escrito; para cuyo efecto también se dispone notificarse con la presente acta de audiencia única en su despectivo domicilio procesal señalado en autos.

Por su parte los demandantes presentes están acompañados por la defensa técnica, siendo ello así por intermedio del despacho procede oralmente a efectuar su informe oral en los términos siguientes:

Señor juez, pongo en consideración en autos que mi patrocinado está acreditado con el contrato de compraventa, que corre de fojas tres a cinco de autos, asimismo existe la solicitud de contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial que corre de fojas 6 a 8 de autos con lo que mi patrocinado se ha prestado para adquirir el bien inmueble materia de litis, y como prueba de ellos existe la carta de recojo de cheque gerencia, asimismo existe otra prueba documento de estado de cuenta de Marita Milena Yanac Maguiña, que mis patrocinados han

aceptado pagar la deuda de 1683.62 con el consentimiento de la demandada, con el cual mi patrocinada ya cumplido en pagar 9183.67, lo cual esta acredita con documentos ya referidos, si mi patrocinado no ha cumplido con el compromiso de compraventa , es pro que no se encontraba saneado el terreno, ello no ha pasado, y como ha indicado en su contestación, menciona que ha adquirido por invasión, y según una ley reciente, este ya tiene el título de propiedad, y considerando ello se le debe de otorgar la escritura pública a mis patrocinados, y la demandada no puede afectar los derechos de mis patrocinados, negándose que no puede sanear, siendo ello así, mi patrocinado es docente y no percibe monto exorbitante , por lo tanto solicito a su despacho se declare fundad la demandad, teniendo en cuanta lo expuesto.

➤ **Alegato de la parte demandante**

1. En autos está acreditado que la demandada vendió un predio de 42 metros cuadrados mediante documento extrajudicial que está debidamente legalizado la firma ante notario público entonces es menester declarar fundada la demanda de otorgamiento público.
2. Máxime con documento fehaciente está acreditado dicha venta, también está acreditado con prueba plena que se ha entregado más del 50% al costo del inmueble materia de venta, es decir, la suma S/ 9183.67 los mismos que están acreditados en autos.
3. Nuestra jurisprudencia no ha tenido mayores problemas en advertir la verdadera finalidad del proceso de otorgamiento de escritura pública, cual es formalizar la celebración de un acto jurídico y no la discusión sobre la validez o eficacia del

acto jurídico, en consecuencia, es menester declarar fundada el otorgamiento de la escritura pública.

4. Máxime la interposición de la demanda de otorgamiento de escritura pública constituye fecha cierta, en un documento privado de fecha cierta se caracteriza porque en una controversia adquiere eficacia jurídica en los supuestos regulados en el art. 245 del Código Procesal Civil. De acuerdo con los incisos 2 y 3 del precepto legal precipitado, un documento privado tiene calidad de fecha cierta cuando se presenta ante el notario público para que certifique la fecha o legalice las firmas, en consecuencia, mi documento de promesa de venta tiene eficacia jurídica para el otorgamiento de escritura pública.

➤ **Alegatos de la demandada**

1. Que, si bien es cierto que hemos celebrado un documento de compraventa ante el notario público de la ciudad de Yungay; pero que dicho documento estaba sujeto a lo establecido en el art. 1416 del CC. Es decir, esta solo tenía duración de 01 año y como tal la fecha de interposición de la demanda carecería de valor alguno dicho documento.
2. Que, de igual forma, al haber recibido el 50 % del total del monto pactado en ese entonces; pero que no tomaron posesión de manera continua, pues solo lo hicieron hasta el año 2013, siendo el caso que sus permanencias no eran fluidas tan solo era de descanso por ende no tenían bienes inmuebles que justifiquen su posición.
3. A esto debe tener en consideración, señor juez, que al haberme entregado solo el 50% del monto pactado es que no se llegó a concretizar documento

válido alguno entre las partes, pues no es cierto que la recurrente haya recibido el total del monto pactado, no obstante, hace referencia que se ha pagado la suma de dinero (S/ 1638.62 a nombre de la persona de Marita Milena Yanac Maguiña) del cual conozco.

4. Es más, la condición de establecer un documento formal sobre una compraventa, estaba sujeto a que esta tendría que estar debidamente saneado dicho bien inmueble, es decir, con las documentaciones formales del caso; y que al no haber llegado a formalizar dicho terreno es que no se realizó documento alguno, es más incluso por que dicho terreno solo era una invasión que en ese entonces hicimos la mayoría de las personas aledaños de mi barrio del cual tenía pleno conocimiento demandante.
5. De igual forma vale hacer presente que, hasta la actualidad se me hace imposible acceder a la titularidad del bien inmueble vendido.
6. Hago presente además de dicho bien inmueble ya ha sido dejado desde el 2014, a propia voluntad del demandante.

1.5.1 Sentencia

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

PARTE EXPOSITIVA:

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

1.2. **FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA DEMANDA:** Fundamenta su pretensión en los hechos que invoca y dispositivos legales que cita; 1) Los demandantes con fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebraron con la demandada contrato de compraventa con firmas legalizadas ante un notario público, con respecto del bien inmueble ubicado jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash; 2) Los demandantes en mérito de la compraventa entraron en posesión del bien inmueble materia de compraventa a favor de ellos pagando el justo precio el cincuenta por ciento del costo del inmueble, conforme indica en la cláusula cuarto del contrato; 3) Para pagar el cincuenta por ciento del costo del dinero, tuvieron que hacer un préstamo de la Derrama Magisterial pagando un interés en exceso todo por

tener un inmueble para que sus hijos tuvieran un techo porque ellos están en la universidad estudiando, y la semana que suscribieron el contrato la demandada alegando que tenía urgencia de dinero les ha solicitado la suma de mil quinientos nuevos soles, alegando porque dudan del otorgamiento de la escritura pública si están en posesión, como les convence le entregaron la suma de mil quinientos nuevos soles; 4) Que al momento de celebrar la compraventa la demandada les ha dado en posesión del inmueble materia de compra, pero en el mes de octubre del dos mil nueve, venía notificaciones para trabar embargo en el inmueble con el consentimiento de la demandada la suma de mil seiscientos ochenta y tres con 62/100 nuevos soles que correspondía a su hija Marita Milena Yanac Maguiña y como prueba adjuntan dicho documento de pago de la deuda; 5) Que, en la cláusula quinto del contrato de compraventa indica que deben cancelar el cincuenta una vez que éste saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compraventa está casi cancelado porque se ha pagado pese que no se encuentra saneado el título la suma de NUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y TRES CON 67/100 NUEVOS SOLES; 6) En el contrato en la cláusula segundo indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en la autoridad competente con un área aproximadamente de cuarenta y dos metros cuadrados, y la demandada se comprometió a realizar las gestiones del caso para luego otorgarles la escritura ante el notario público, como no ha cumplido hasta la fecha es menester declarar fundada la demanda; 7) Ante la demora en el otorgamiento de la escritura pública, estuvieron reclamando con

más decisión y en forma permanente y siempre ella alegaba que estaba avanzando para tener título, pero grande ha sido la sorpresa para las demandantes cuando en el mes de febrero del dos mil catorce, la demandada les ha indicado que ya no les vendía, por lo que, decidió devolverles el dinero, pero solamente son promesas y hasta la fecha no les cumple con devolver el dinero, menos con otorgarles la escritura pública, es por ello que recurren al Juzgado con la demanda; 8) Para adquirir dicho inmueble han solicitado préstamos de la Derrama Magisterial entonces han sido perjudicados en los intereses del dinero prestado y adjuntan documento de la deuda contraída entonces es menester declarar fundada la demanda de Otorgamiento de escritura pública de compraventa a favor de los demandantes; 9) La conducta de la demandada es arbitraria y que inclusive ha cometido el delito de violación de domicilio porque en vacaciones y en ausencia de su hijo aprovechando que tienen llave ha despojado todo sus bienes que tenía en su inmueble materia de compraventa, dicha conducta ha cometido a fines del mes de diciembre del dos mil catorce, trasladando sus bienes a la casa de su madre, entonces les ha despojado del inmueble, por ello tener presente su conducta de la demandada; y ofreciendo los medios probatorios que a sus derechos les asisten.

1.3. ADMISORIO Y EMPLAZAMIENTO A LA DEMANDADA.

Admitida a trámite la demanda mediante resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince de fojas veintiséis a veintisiete, en la vía del proceso sumarísimo, se corre traslado a la demandada por el plazo de cinco días; la demandada fue notificada conforme a ley con fecha treinta de

marzo del dos mil dieciséis, conforme se desprende del asiento de notificación de fojas treinta y ocho a treinta y nueve de los autos.

1.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA Y ACTOS PROCESALES; La demandada, absuelve la demanda y contradiciéndola en todos sus extremos, pide se declare infundada, argumentando que: 1) Es verdad que, en el año dos mil nueve, celebraron el documento de compraventa, el mismo que fue legalizado ante el notario público de la provincia de Yungay, el mismo que previo acuerdo verbal entre las partes estaba sujeto a lo estipulado en el artículo 1416 del Código Civil; 2) Que si bien es cierto que al momento de celebrar dicho contrato de compraventa efectivamente le abonaron la suma del cincuenta por ciento del total del monto pactado, pero en lo que refiere que tomaron posesión solo se dio hasta el año dos mil trece, es decir, que en dicha área de terreno construyó un área aproximado de veinte metros cuadrados —pequeño cuarto de material rústico—, en el cual sus hijas solo venían a descansar en horas de la noche no teniendo una supervivencia fluida, ni mucho menos haber tenido sus bienes muebles, pues tan solo era como un simple lugar de reposo de manera eventual; 3) Que, respecto al préstamo, sostiene no le consta que hayan tenido que recurrir a un préstamo conforme indican los demandantes, solo siendo cierto que le dieron la cantidad de mil quinientos nuevos soles; 4) Desconoce que los demandantes hayan originado un pago de mil seiscientos ochenta y tres con 62/100 nuevos soles, a favor de doña Marita Milena Yanac Maguiña, siendo el caso que al respecto en ningún momento le ha hecho referencia; es más: al momento de realizar el documento de compraventas dicho bien

inmueble estaba libre de toda disposición (...); 5) Es cierto lo que manifiestan, es decir, que al estar pendiente de pago el cincuenta por ciento del precio pactado, esta estaba sujeto a estar debidamente saneado el bien inmueble, pero como quiera que dentro del plazo pactado de la cancelación del restante conforme a la compraventa, no se cumplieron es que no se retomó las acciones de regularización y/o saneamiento del bien inmueble; siendo falso en lo que refieren que le haya dado la cantidad de nueve mil ciento ochenta con 67/100 nuevos soles, caso contrario demostraría con documento válido y objetivo, del cual desconoce; 6) Que es cierto al momento de realizar el documento referido, en la segunda cláusula se especificó lo mencionado, pero se dio el caso que conforme tenía pleno conocimiento los demandantes, dicho terreno y/o lote vendido producto de una invasión realizada en el año dos mil dos, y que la misma estaba a nombre de su conviviente Juan Yanac Mejía; siendo el caso que hasta la actualidad no les entregan ni siquiera la constancia de posesión por parte de la Municipalidad Distrital de Independencia; es más, esa oportunidad se dio un metraje de cuarenta y dos metros cuadrados, esto fue a simple vista; toda vez que ni siquiera estaba debidamente delimitado por un ingeniero, siendo el caso que en la actualidad incluso se ha reducido su metraje al haber efectuado la construcción de la carretera central del jirón Horacio Zevallos; 7) Reconoce efectivamente hasta la actualidad se le hace imposible acceder a la titularidad del bien inmueble vendido, toda vez que como recalca hasta ahora no son reconocidos por parte de la Municipalidad Distrital de Independencia, prueba de ello es que la mayoría de los moradores de dicha zona no cuenta con un mínimo certificado

de posesión lo cual imposibilita realizar todo tipo de trámite, siendo incluso que nadie paga el auto avalúo; 8) Que, no le consta dicha aseveración; 9) Es falso lo que se menciona ya que dicho bien inmueble lo han dejado de modo propio y sin haber incurrido en el ilícito penal a que hace referencia, caso contrario le hubiere denunciado, cuando lo cierto es que al no estar radicando ni mucho menos estar en posesión su hijo; es que en el año dos mil catorce procedió a habitar su bien inmueble, posesión que lo realiza hasta la actualidad de manera pacífica y tranquila. Que, por resolución número tres de fojas cuarenta y uno se tiene por contestada la demanda y se cita a la audiencia única para el día veintitrés de agosto del dos mil dieciséis a las once horas, cuya audiencia se llevó a cabo conforme se desprende del acta que obra a fojas cuarenta y siete a cincuenta y dos, donde se resuelve: Integrar la resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince de fojas veintiséis a veintisiete en vía aclaración, considerando en el presente proceso como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia, conforme a lo establecido en el artículo 206 del Código Procesal Civil; en consecuencia, la resolución número uno de fecha catorce de diciembre del dos mil quince queda aclarado incorporándole como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia; quedando subsistente todo lo contenido en la resolución número uno de fojas veintiséis a veintisiete de los autos; Declarar saneado el proceso seguido por Juan Ricardo Miranda Huerta y Zamora Castillo Eusebia, con la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública, donde se frustra la conciliación por incomparecencia a la audiencia de la demandada, se fijan los puntos controvertidos y se admiten y

actúan las pruebas ofrecidas por las partes, disponiéndose emitir sentencia, pasándose a expedir la misma.

PARTE CONSIDERATIVA: FUNDAMENTOS FÁCTICOS, JURÍDICOS Y MOTIVACIÓN:

2.1. PETITORIO: Que, mediante escrito de fecha quince de setiembre del dos mil quince de fojas diecinueve a veintidós, los demandantes Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, interponen demanda de otorgamiento de escritura pública (como pretensión principal), contra Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria; a efecto de que cumpla con otorgarles la formalidad de la escritura pública respecto del acto jurídico de compraventa celebrado el catorce de abril del dos mil nueve, que consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash; como pretensión accesoria (el pago de las costas y costos del proceso); sosteniendo, fundamentalmente que entre la demandada Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, y los demandantes Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, realizaron un contrato de promesa de compraventa de lote de terreno, con fecha catorce de abril del dos mil nueve del bien sub litis de fojas tres a cinco de los autos.

2.2. DERECHO PROBATORIO: Que, la carga de probar constituye un medio de gravamen que recae sobre quien alega un hecho, de manera que su incumplimiento determina la absolución de la parte contraria y no la sustitución incierta, ello a tenor de lo previsto en el artículo 196 del Código

Procesal Civil, lo cual obliga a las partes, a aportar, en el proceso, y en la oportunidad a que se refiere el ordinal 189 del acotado texto adjetivo civil los medios probatorios, que considere sirvan para acreditar su pretensión.

2.3. Que, el artículo 197 del Código Procesal Civil dispone que todos los medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta por los juzgadores, quienes deben utilizar su apreciación razonada respetando las reglas de la denominada sana crítica; obligación que, sin embargo, no implica la cita de todos los medios probatorios, pues en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de acuerdo con el segundo párrafo de la norma en cuestión.

2.4. Que, del petitorio de la demanda se tiene que los demandantes, Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, solicitan que se ordene a la demandada, Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, le otorgue la escritura pública del bien sub litis a fin de que lo puedan inscribir como propietarios ante los Registros Públicos de Ancash, Zona Registral VII Sede Huaraz, y en caso de rebeldía de la demandada sea el Juzgado quien otorgue la escritura pública solicitada.

2.5. Fundamentan su pretensión en el hecho que con la demandada celebraron un contrato de promesa de compraventa de lote de terreno, en donde la demandada se comprometió a venderle el bien inmueble sub litis a los demandantes acordando formalizar la escritura pública definitiva de compraventa el catorce de abril del dos mil nueve de fojas tres a cinco.

2.6. DILUCIDACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.
Que, en el presente proceso civil, en la audiencia única de fecha veintitrés de

agosto del dos mil dieciséis de fojas cuarenta y siete a cincuenta y dos de los autos, se ha fijado los puntos controvertidos consistentes en:

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

2.7. Determinar la existencia del contrato de promesa de compraventa de un lote de terreno suscrito entre los hoy demandantes con la demandada.

Que, respecto al primer punto controvertido referido a: “Determinar la existencia del contrato de promesa de compraventa de un lote de terreno suscrito entre los hoy demandantes con la demandada”, al respecto en el presente proceso civil, los demandantes con fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebraron con la demandada contrato de promesa de compraventa con firmas legalizadas ante un notario público, con respecto del bien inmueble ubicado jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash; cuyo documento que en original corre a fojas tres a cinco de los autos con lo

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

2.8. Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los hoy demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compraventa celebrado el catorce de abril del dos mil nueve del inmueble ubicado en el jr. Horacio Ceballos N° 10, barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz.

Que, en cuanto al segundo punto controvertido referido a: “Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los hoy demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compraventa celebrado el catorce de abril del dos mil nueve del inmueble ubicado en la jr. Horacio Ceballos N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz”; es decir que los demandantes, pretenden que el Juzgado ordene a la demandada le otorguen la escritura pública del bien sub litis, en mérito al contrato de promesa de compraventa que realizaron con la demandada con fecha catorce de abril del dos mil nueve; que al respecto el artículo 1414 del Código Civil peruano vigente, refiere que por el compromiso de contratar las partes se obligan a celebrar en el futuro un contrato definitivo; es decir, que si bien los demandantes celebraron con la demandada un contrato de promesa de venta con fecha catorce de abril del dos mil nueve, este no tiene carácter definitivo por constituir un contrato preparatorio. Al respecto cabe citar las siguientes jurisprudencias: “El

compromiso de contratar un contrato de definitivo de compraventa crea la obligación de celebrar este contrato, el cual, a su vez, crea la obligación de transferir la propiedad de un bien y la obligación de pagar su precio en dinero” (CAS N° 1751-97- Junín El Peruano, 09-12-1998, p. 2187); “Los contratos preparatorios contienen la obligación en el futuro de celebrar un contrato, de tal manera que la única obligación que surge para los contratantes es, precisamente la de celebrar un contrato definitivo en el futuro” (CAS N° 646-97-Junín, El Peruano, 15-10- 1998, p. 1930); “El contrato de promesa de venta constituye una forma de contrato preparatorio y tiene por objeto que las partes se obliguen a celebrar en el futuro un contrato definitivo, pudiendo estas compelerse judicialmente la celebración del contrato definitivo en caso de negativa injustificada de una de las partes” (CAS N° 2517- 2002-Lima, publicada el 31 -01-2005, Revista de Jurisprudencia, Año 7, N° 48, p. 149); se cumple y queda dilucidado el segundo punto controvertido.

2.9. Determinar si la demandada está obligada de transferir el bien inmueble a nombre de los hoy demandantes mediante escritura pública.

Que, respecto al tercer punto controvertido referido a: “Determinar si la demandada está obligada de transferir el bien inmueble a nombre de los hoy demandantes mediante escritura pública”, que, revisando el documento promesa de venta de lote de terreno, con firmas legalizadas ante notario público de fecha catorce de abril del dos mil nueve de folios tres a cinco de los autos, en ella la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, se ha obligado a venderle a los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, el inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos

Gámez número diez, barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash; dicho contrato está en documento privado con firma legalizada por notario público y por él tiene fecha cierta conforme lo prescribe el artículo 245 del Código Procesal Civil. Por otro lado en la cláusula quinta de dicho contrato se ha establecido que los compradores hoy demandantes han cancelado el cincuenta por ciento del valor real de la propiedad; y el otro cincuenta por ciento lo cancelarán una vez se encuentre saneado el título de propiedad a nombre de los demandantes, es decir, después de dos meses de realizado el contrato de promesa de compraventa; la fecha de celebración del contrato definitivo el catorce de junio del dos mil nueve, de decir que, en la cláusula quinto del contrato de compraventa indica que deben cancelar el cincuenta por ciento una vez que esté saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compraventa está casi cancelado porque se ha pagado pese que no se encuentra saneado el título la suma de nueve mil ciento ochenta y tres con 67/100 nuevos soles; y, además, en el contrato en la cláusula segundo indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en la autoridad competente con un área aproximadamente de cuarenta y dos metros cuadrados, y la demandada se comprometió a realizar las gestiones del caso para luego otorgarles la escritura ante el notario público, y la demandada no ha cumplido hasta la fecha, con su obligación, al respecto es de aplicación el artículo 949 del Código Civil, numeral 2), Acreedor propietario de inmueble: “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal

diferente o pacto en contrario” y en autos la demandada se obligó a venderle de modo definitivo luego de cancelar el precio, entonces corresponde que celebre la escritura pública de compraventa definitiva, previa cancelación del monto restante del valor total del bien inmueble, siendo atendible su pretensión.

2.10. DETERMINAR SI PROCEDE AMPARA LA PRETENSIÓN DE LAS PARTES DEMANDANTES Y VERIFICAR SI PROCEDE ESTABLECER EL PAGO DE COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO

Que, finalmente respecto al último punto controvertido, referido a: “Determinar si procede ampara de la pretensión de las partes demandantes y verificar si procede establecer el pago de costas y costos del proceso”; al respecto debe indicarse que del escrito de demanda, se desprende que los accionante solicita el pago de los intereses, y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso; y de los puntos controvertidos dilucidados precedentemente, es pertinente amparar la pretensión que la demandada cumpla con pagar los intereses mencionados.

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

PARTE DECISORIA:

Por estas consideraciones, no existiendo en autos medio probatorio alguno que enerve lo concluido y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 949, 1414, 1324, 1219, inciso primero del Código Civil, concordante

con los artículos I del Título Preliminar, 196 del Código Procesal Civil, el señor juez supernumerario del Primer Juzgado de Paz Letrado de la provincia de Huaraz, administrando justicia a nombre de la nación y del pueblo
FALLA:

Declarando fundada la demanda de fojas diecinueve a veintidós de los autos, interpuesta por Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, contra Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, sobre otorgamiento de escritura pública; en consecuencia, se ordena a la demandada Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, otorgue a favor de los demandantes Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, la escritura pública de compraventa del inmueble consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash, como pretensión principal; como pretensión accesoria (el pago de las costas y costos del proceso); cuyas demás características se detallan en el contrato de promesa de compraventa; y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso.

3.1. ORDENO QUE CONSENTIDA O EJECUTORIADA sea la presente sentencia judicial, en etapa de ejecución la demandada cumpla con todos los extremos de la sentencia; y ARCHÍVESE el proceso en el modo y forma de ley; sin costos y costas.

1.6 Recurso de apelación

Con fecha 12 de enero del 2017, la defensa de la demandada interpone recurso de apelación a fin de que se reforme la resolución que declara fundada la demanda. Bajo los siguientes fundamentos.

FUNDAMENTOS DE HECHO:

1. Que, como se advierte de autos los demandantes plantearon la demanda de otorgamiento de escritura pública, en mi contra, es así que en el petitorio de la demanda señalaron haber celebrado un contrato de compraventa entre las partes con fecha 14 de abril del 2009, la misma que fue debidamente legalizada nuestras firmas por ante el notario público, respectivamente, es así que una de las cláusulas, especialmente en “QUINTA”, se plasmó el término los promitentes compradores han cancelado el 50% del valor real de la propiedad y el otro 50% lo cancelarán una vez se encuentren saneado el título de propiedad a su nombre, es decir, después de 02 meses de realizada la presente promesa de compraventa”; de igual forma, dentro del documento de promesa de compraventa en litigio, se plasmó en la cláusula primero: “Doña Emperatriz Gregoria Bedoya, es propietario de a en un lote de terreno ubicado en el Jr Horacio Zevallos Gómez N° 10”, y en la cláusula segunda: “El lote materia de la presente promesa de compra se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en la autoridad competente, su

extensión superficial aproximado es de cuarenta y dos metros cuadrados (42.00M2).

2. Que el *aquo* al momento de pronunciar su decisión respecto de la demanda el juzgador con fecha 09/12/2016 resuelve de la forma siguiente”: FALLA declarando fundada la demanda de fojas diecinueve a veintidós, con costas y costos respectivamente.
3. Que, el juzgador, fundamenta su decisión señalando en su 2.9 de la Parte Considerativa haciendo mención lo establecido en la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa, manifestando entre otros que “... la fecha de celebración del contrato definido el 14 de junio del 2009, es decir que en la cláusula quinta del contrato de compraventa indica que deben cancelar el cincuenta por ciento una vez que este saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compraventa está casi cancelado porque se ha pagado pese que no se encuentra saneado el título la suma de nueve mil ciento ochenta y tres con 07/100 nuevos soles y además el contrato en la cláusula segunda indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral.
4. En ese contexto mencionado, se da el caso que el señor juez, no ha tenido en consideración que los demandantes no han acreditado objetivamente haber cancelado el 50% del total estipulado en la cláusula quinta; toda vez que con el solo y/o mero dicho en su demanda el a quo, ha considerado haber sido cancelado el monto establecido en el contrato de compraventa. Lo cual desmerece dicho parecer del Juzgador por cuanto

que la recurrente en ningún momento ha recibido suma alguna es decir restante del 50 % por parte de los demandantes. Por consiguiente, dicha parte considerativa deviene en impertinente.

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

Por las consideraciones expuestas, la sentencia y consecuente declarar nula la sentencia por no existir coherencia entre lo demandado y los medios probatorios adjuntados.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Fundo mi recurso en lo dispuesto en el art. 365 del Código Procesal Civil sobre la procedencia.

NATURALEZA DEL AGRAVIO:

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

1.7 Auto que concede la apelación

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

1.8 Revisorio

Con resolución N° 012 de fecha catorce de marzo del 2017, revoca la resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis, que declara fundada la demanda interpuesta por Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo.

ASUNTO:

Recurso de apelación interpuesto por la señora Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya contra la sentencia signada como resolución número ocho.

1.8.1 Fallo

1. Declarando fundada la demanda de fojas diecinueve a veintidós de los autos, interpuesta por Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, contra Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, sobre otorgamiento de escritura pública; en consecuencia, se ordena a la demandada Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, otorgue a favor de los demandantes, Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, Corte Superior de Ancash, juez: Manrique Gamarra, Karina Fecha: 16/03/2017 15:42:15 Razón: Resolución Judicial D. Judicial: Ancash/Huaraz, Firma digital, Corte Superior de Ancash, Secretario: Robles Rodriguez Anna Cecilia Fecha: 16/03/2017 16:35:38 Razón: Resolución Judicial D. Judicial: Ancash/Huaraz, Firma digital. La escritura pública de compraventa del inmueble consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash, como pretensión principal; como pretensión accesoria (el pago de las costas y costos del proceso); cuyas demás características se detallan en el contrato de promesa de compraventa; y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso.
2. Ordeno que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia judicial, en etapa de ejecución la demandada cumpla con todos los extremos de la sentencia;

- y archívese el proceso en el modo y forma de ley; sin costos y costas.
3. Notifíquese a las partes del proceso en sus respectivos domicilios señalados en los autos con las formalidades de ley. Básicamente observa lo siguiente:
 - a) Que, no se ha tenido en consideración que los demandantes no han acreditado objetivamente haber cancelado el cincuenta por ciento del total estipulado en la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa y solamente con el mero dicho de los demandantes se ha considerado como cancelado el monto establecido en el contrato de compraventa.
 - b) Que, se debió de tomar en consideración lo establecido en las cláusulas primero y segundo del contrato donde no se especifica objetivamente los linderos, lugar exacto del bien inmueble, mucho menos especifica que es terreno o casa habitación. antecedentes procesales: La demanda ha sido interpuesta por Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo contra Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya sobre otorgamiento de escritura pública; la misma que ha sido declarada fundada mediante resolución número ocho que corre de fojas setenta y siete a ochenta y siete.

1.8.2 Fundamentos de la decisión: Delimitación del petitorio de la apelación

PRIMERO: La señora Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya interpone recurso de apelación contra la sentencia signada como resolución número ocho a fin de que se declare nula la sentencia o infundada la demanda. Delimitación del petitorio de la demanda:

SEGUNDO: Lo que se pretende es que Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya otorgue la escritura pública de compraventa del inmueble ubicado en el

jirón Horacio Zevallos Gómez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash a favor de Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo.

TERCERO: En cuanto a los cuestionamientos realizados por la apelante a la resolución número ocho de fojas setenta y siete a ochenta y siete, debemos de señalar que:

- i. Que, no se ha considerado que los demandantes no han acreditado objetivamente haber cancelado el cincuenta por ciento del total estipulado en la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa y solamente con el mero dicho de los demandantes se ha considerado como cancelado el monto establecido en el contrato de compraventa.
- ii. Que, se debió de tomar en consideración lo establecido en las cláusulas primero y segundo del contrato, donde no se especifica objetivamente los linderos, lugar exacto del bien inmueble ni mucho menos especifica que es terreno o casa habitación. Análisis de los Medios Probatorios:

CUARTO: Tenemos los siguientes documentos:

- ❖ El mérito del original del contrato denominado promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el jirón Horacio Ceballos Gómez número diez barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del dos mil nueve, con firmas legalizadas notarialmente; que en realidad se trata de un contrato de compraventa en partes; en este documento se señala en la primera cláusula que doña Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya es propietaria de un lote de terreno ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gómez

número diez, ubicado en el barrio de Nicrupampa jurisdicción del distrito de Independencia de la provincia de Huaraz, departamento de Ancash, signado como lote diez; pero a la vez se señala que la titularidad de la propiedad a su favor, se encuentra en trámite.

- ❖ Se ha pactado el precio del bien en la tercera cláusula, en la suma de doce mil soles; en la quinta cláusula se menciona que los compradores han cancelado el cincuenta por ciento del valor de la propiedad, quedando pendiente el pago del otro cincuenta por ciento del valor del bien, pago que se condiciona al cumplimiento del saneamiento del título, que debe ser en dos meses.
- ❖ Como podemos apreciar se ha fijado una condición suspensiva; y, no se ha probado en autos que se haya cumplido con el saneamiento de la titulación de la propiedad (en autos no obra el título de propiedad de la demandada, pues solo se afirma que hubo una invasión y que se encontraba pendiente de regularizar la titulación) ni menos que se haya cumplido con el pago total de la deuda; pues si bien la parte demandante afirma que ha cumplido con el pago, pero conforme se tiene del artículo 1229 del Código Civil, la prueba del pago incumbe a quien pretende haberlo efectuado; y, en este caso, no se tiene un documento que acredite el pago total de la deuda, por cuanto los documentos que corren de fojas seis a diez (respecto al crédito obtenido por el demandante, supuestamente para el pago de la deuda), resultan insuficientes para probar el pago total de la deuda; pues la demandada solo ha reconocido el pago de la suma de un mil quinientos nuevos soles (tercer

fundamento del escrito de fojas treinta a treinta y cinco); en cuanto a la suma de un mil seiscientos ochenta y tres con 62/100 soles, la demandada manifiesta que en ningún momento se le hizo referencia, pero no niega que sea madre de doña Marita Milena Yanac Maguiña, y tampoco rechaza dicha transacción (documento que corre de fojas trece a catorce); por lo que, si tenemos en cuenta dicho monto como parte del pago de la deuda, tampoco podemos tener por cancelada la deuda (la deuda es de S/. 6000.00 y solo se pagado la suma de S/. 3183.62).

- ❖ De lo expuesto, concluimos que no se cumplido con la condición para que se pueda otorgar la escritura pública.

QUINTO: A lo expuesto, debemos de agregar que de conformidad con lo establecido en el IX Pleno Casatorio Civil, el proceso de otorgamiento de escritura pública debe ser de conocimiento del juez especializado o mixto. Ello debido a que el juez en los casos de otorgamiento de escritura pública tiene la facultad de analizar acerca de la validez del negocio jurídico que se pretende formalizar, por lo que, para pronunciarse sobre ello, necesariamente debe ser el juez especializado o mixto, quien tiene facultades para declarar la nulidad de oficio de un acto jurídico.

SEXTO: Por otro lado, de lo expuesto precedentemente concluimos que no se ha cumplido con la condición suspensiva: de haber completado el pago de la segunda cuota y tampoco se ha acreditado que el título de propiedad se encuentre saneado (no hay título de propiedad para que se pueda realizar válidamente la transferencia de la propiedad); por lo que, invocamos lo señalado en el IX Pleno Casatorio que establece como Precedente Judicial Vinculante que “Si la obligación de elevar a escritura pública el negocio jurídico se encuentra supeditada a una

condición suspensiva y el demandante no logra acreditar la verificación del evento puesto como condición, la demanda será declarada improcedente por manifiesta falta de interés para obrar.” Por lo que, la demanda devendría en improcedente por falta de interés para obrar.

1.8.3 Conclusión

SÉPTIMO: Estando a lo expuesto precedentemente, debe revocarse la sentencia apelada y reformándola debe declararse improcedente el pedido de otorgamiento de escritura pública presentado por don Juan Ricardo Miranda Huerta y doña Eusebia Zamora Castillo para que se ordene a la demandada doña Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya cumpla con otorgar la escritura pública de compraventa del inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash a favor de Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, con todo lo demás que la contiene; en aplicación de lo dispuesto por el inciso uno del artículo 427 del Código Procesal Civil, considerando lo señalado en el Precedente vinculante establecido en el IX Pleno Casatorio Civil; ya que al no cumplirse la condición suspensiva, la parte demandante no tiene interés para obrar.

OCTAVO: En cuanto al pago de costos y costas, debemos de señalar que la parte demandante tuvo atendibles y razonables motivos, para interponer la demanda, siendo notoria la mala fe de la parte demandada (quien incluso a la fecha y a decir de la parte demandante y que ha sido aceptado por la parte demandada, es ella quien se encuentra en posesión del inmueble desde diciembre del año dos mil catorce); quien pese a no tener título de propiedad sobre el bien, realizó un contrato

de transferencia de propiedad más no de posesión, con el ofrecimiento que cumpliría dentro del plazo de dos meses con sanear dicha propiedad (y que los demandantes se quedaban en posesión, de lo cual han sido despojados pese a que el contrato señala que a la firma del contrato ya se encontraban en posesión.- cuarta cláusula del contrato), fecha desde la cual ha transcurrido más de siete años, lo que incluso podría tipificarse como un delito; por lo que, deben remitirse copias certificadas de todo lo actuado al Ministerio Público para que su titular actúe de acuerdo con sus legales atribuciones; asimismo, debe exonerársele del pago de costos y costas del proceso.

NOVENO: A lo ya expuesto debemos agregar, que de ser el caso, que se cumpla con el pago total de la segunda cuota, tampoco podría disponerse el otorgamiento de la escritura pública de compraventa, dado que ese acto no surtiría efecto contra el real propietario, ya que éste no ha intervenido en el acto de transferencia de la propiedad; es decir, según los actuados que obran en autos, se trata de la compraventa de un bien ajeno (donde la vendedora por una parte se reputa propietaria sin serlo y ofrece regularizar su título, lo que tampoco ha cumplido hasta la fecha); con la peculiaridad de que en este caso, los demandantes ni siquiera se encuentran en posesión del bien (cuando de acuerdo con el contrato no había causal para ser despojados de la posesión) y tampoco la demandada ha regularizado el título de propiedad, y es ella quien se encuentra en posesión. Pues ella, recibió el dinero ofreció transferir la propiedad; pero no cumplió con regularizar su título para que la propiedad deuda ser transferida e hizo entrega de la posesión a los ahora demandantes.

DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas y dispositivos citados, la señora jueza del Primer Juzgado Civil Especializado en lo Civil de la provincia de Huaraz, al amparo de lo dispuesto por el artículo ciento treinta y ocho de la Constitución Política del Estado.

FALLA:

- 1) REVOCANDO la resolución número ocho de fecha nueve de diciembre del año dos mil dieciséis que corre de fojas setenta y siete a ochenta y siete, que declara fundada la demanda de fojas diecinueve a veintidós de los autos, interpuesta por Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, contra Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, sobre otorgamiento de escritura pública; en consecuencia, se ordena a la demandada Maguiña Bedoya, Emperatriz Gregoria, otorgue a favor de los demandantes Miranda Huerta, Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo, la escritura pública de compraventa del inmueble consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el jirón Horacio Zevallos Gámez número diez, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, región Ancash, como pretensión principal; como pretensión accesoria (el pago de las costas y costos del proceso); cuyas demás características se detallan en el contrato de promesa de compraventa; y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso; con todo lo demás que la contiene; y, reformándola: declaro improcedente la demanda sobre otorgamiento de escritura pública, presentada por don Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo Contra

Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, que corre de fojas diecinueve a veintidós; sin costos ni costas;

- 2) Remitir al Ministerio Público copias certificadas de todo lo hecho y actuado, para que su representante actúe de acuerdo con sus legales atribuciones.

1.9 Auto que declara ejecutoriada

Con resolución N° 13, de fecha dieciocho de abril del dos mil diecisiete, con los autos devueltos por el superior, y considerando:

Primero. Que, la resolución ocho, sentencia de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis, ha sido revocada por el superior, y reformándola se declaró improcedente la demanda incoada por don Juan Ricardo Miranda Huerta sobre otorgamiento de escritura pública, de conformidad con la resolución de vista número doce.

Segundo. De autos se advierte que dicha resolución ha sido válidamente notificada a las partes con fecha seis de abril del año en curso, conforme se desprende de las constancias de folios ciento veintiuno a ciento veintidós, debiendo proceder a su cumplimiento en sus términos. Por lo expuesto; declárese ejecutoriada la resolución número ocho, su fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis.

II MARCO TEÓRICO

2.1 Desarrollo de las instituciones jurídicas previas para abordar el otorgamiento de escritura pública

2.1.1 *El notario como funcionario del Estado*

Para Giménez (1964), el notario es un profesional del Derecho que ejerce una función pública, para robustecer, con su presunción de verdad, los actos en que interviene para celebrar, solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados (p. 21).

2.1.2 *Definición de función notarial*

Se pueden esbozar diferentes definiciones, nociones y conceptualizaciones de la función notarial. En términos latos, entendemos como función notarial a la actividad del notario que consiste en autenticar, legalizar, legitimar, redactar, conservar, reproducir (traslados), otorgar solemnidad del instrumento a través de la fe pública, respecto de los actos y contratos que ante aquel se celebran, o de los documentos, hechos, acontecimientos o circunstancias que certifica (Cuba, 2012, p. 63).

2.1.3 *Documentos e instrumentos*

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

2.1.4 Instrumentos extra protocolares y protocolares

2.1.4.1 Instrumentos extraprotocolares

Los instrumentos extra protocolares son aquellas atestaciones notariales que no se incorporan al protocolo. Según nuestra ley, los instrumentos extraprotocolares pueden ser actas o certificados. Las primeras son redactadas por el notario; los segundos son atestaciones en documentos privados, en donde el notario deja constancia de aquello que hace o le consta.

Son actas:

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

Son certificados:

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

2.1.4.2 Instrumentos protocolares

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

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

2.2 La escritura pública

2.2.1 Definición etimológica

Etimológicamente, proviene de la palabra latín *instruere*, que significa ‘escritura o documento’. “El otorgado o autorizado con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial u otro funcionario público competente para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen” (Cabanellas, 2009). “Es el documento notarial autorizado a instancia de parte, en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho”.

2.2.2 Definición normativa sobre escritura pública

Si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otros requisitos que no reviste la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida. La pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título de cuya formalidad se trata tenga la calidad de ejecutiva, en cuyo caso se sigue el trámite del proceso

correspondiente. En su conjunto está regulado en la sección primera, Título IV, art. 1412 del Código Civil.

El otorgamiento de escritura pública es entendido por la jurisprudencia como un deber de las partes de perfeccionar el contrato. Ante el incumplimiento de este deber, el propietario podrá iniciar este proceso, atendiendo a los artículos 1412 y 1549 del Código Civil, a fin de que la parte renuente firme la escritura de formalización; si a pesar del mandato judicial se mantiene en su negativa, es el juez quien se sustituye en el obligado. La escritura pública es el documento principal de la función notarial, o dicho con palabras más exactas o más claras del derecho notarial, el cual es conocido y estudiado por parte de los notarios públicos. (Si un abogado no conoce este documento es claro que desconoce un tema crucial en el estudio y aplicación del derecho, por lo tanto, recomendamos su estudio).

La doctrina notarial es una fuente del derecho, entre otras tantas, y ha alcanzado diferentes definiciones, las cuales debemos tener en cuenta a efectos de conocer otros puntos de vista, con los cuales se puede alcanzar el tan ansiado conocimiento jurídico.

2.2.3 Conceptualizaciones generales

Es el instrumento público protocolar por excelencia, original y matriz protocolar, a través del cual se establecen, modifican, regulan o extinguen derechos personales, patrimoniales y/o mixtos, tal como lo refiere (Cuba, 2012).

Veamos algunas definiciones de los siguientes doctrinarios.

El tratadista español De las Casas (como se cita en el Instituto de Investigación Jurídica, s.f.) dice que la escritura es el escrito auténtico en que se

consigna y perpetúa un título o un acto público, por el cual una o varias personas jurídicamente capaces, establecen, modifican o extienden relaciones de derecho (p. 47).

Por su parte, el tratadista Novoa (s.f.) dice que la escritura es el documento autorizado por el notario con las solemnidades del derecho a requerimiento de una o más personas o partes otorgantes, con capacidad legal para el acto o contrato a que se refieren y por virtud del cual se hace constar la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas particulares, con sujeción a las leyes y a la moral.

2.3 La escritura pública: típico instrumento protocolar

2.3.1 Definición y características

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

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

2.3.2 Estructura de la escritura pública

La técnica documental tiene como principal contenido el estudio de la estructura interna de los documentos, es decir, su distribución y combinación de las distintas partes que integran su composición o texto. El manejo fluido de la

estructura interna pone de manifiesto la habilidad para combinar los distintos elementos que plantea cada documento en su individualidad. Esta división en partes posibilita estudiar en forma separada cada una de ellas, con lo cual se logra mayor precisión y detalle en el análisis.

Etchegaray (2003) propone la siguiente estructura:

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

2.3.3 Contenido del cuerpo de la escritura pública

El cuerpo de la escritura contendrá:

- a) La declaración de voluntad de los otorgantes, contenida en minuta autorizada por letrado, la que se insertará literalmente.
- b) Los comprobantes que acrediten la representación, cuando sea necesaria su inserción.
- c) Los documentos que los otorgantes soliciten su inserción.

- d) Los documentos que por disposición legal sean exigibles.
- e) Otros documentos que el notario considere convenientes.

2.3.4 Efectos jurídicos del otorgamiento de la escritura pública

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

2.3.5 Finalidad del otorgamiento de escritura pública

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

2.3.6 Naturaleza del otorgamiento de escritura pública

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

2.4 Área de conocimiento de escritura pública

2.4.1 Definición

El área de conocimiento es un subtema muy importante en el estudio de la escritura pública; por ello, la estudiaremos para tener un conocimiento más amplio del tema. Cuando se estudia la escritura pública se debe tener en cuenta los siguiente:

a) Derecho notarial

Porque el instrumento público notarial protocolar es la escritura pública, la cual en el derecho positivo peruano incluso alcanza consagración legislativa, al menos dentro de la ley del notariado vigente y en las anteriores, las cuales se encuentran abrogadas.

Muchos consideran que solo es importante dentro de esta rama del derecho y disciplina jurídica, sin embargo, esto resulta incorrecto, conforme demostraremos a continuación, al tener en cuenta otras disciplinas jurídicas.

b) Derecho registral

Porque en la práctica notarial muchas escrituras públicas son registrables, como es el caso de las escrituras públicas de traslaciones de dominio, de constituciones de sociedades tipificadas en la ley, de constituciones de empresas individuales de responsabilidad limitada, de aumento de capital, de cambio de nombre, denominación o razón social, de cambio de domicilio, de aumento de capital, de reducción de capital, en sus diversos tipos o clases, siendo el aumento de capital más conocido por nuevos aportes y la reducción de capital más

conocida, por devolución de aportes. En todo caso el derecho registral determina que al menos hasta ahora son actos no registrables en el derecho peruano el mutuo, el crédito, la fianza, la carta fianza, la letra de cambio, el cheque, el pagaré, la prestación de servicios, entre otros tantos actos que pueden ser materia de estudio dentro de esta disciplina jurídica, como es por cierto el derecho registral.

c) Derecho civil

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

d) Derecho administrativo

En el marco del derecho administrativo, las autoridades administrativas pueden otorgar escrituras públicas, las cuales no solo se someten al derecho notarial, sino también a la primera de las ramas indicadas, lo cual debe demostrarse, por ejemplo, cuando un presidente de gobierno regional otorga una

escritura pública de traslación de dominio, arrendamiento, entre otras tantas posibilidades. Por su importancia en el estudio del derecho y por ser un tema poco conocido, puede dar lugar a estudios más amplios; por ejemplo, no solo nos podemos referir a estos actos, sino que puede tratarse de fideicomisos en garantía, transferencias de empresas, arrendamiento de empresas, *know-how*, *leasing*, franquicia, entre otros tantos contratos. Todo ello permite comprender que el derecho administrativo también se relaciona con el derecho empresarial o derecho de los negocios o derecho de la empresa y con el derecho de las corporaciones, conocido también como derecho corporativo. Estas ramas del derecho son importantes en el Derecho, pues su estudio facilita la comprensión de los temas conciernen a las mismas.

2.5 Resguardo de la escrita pública

El resguardo de la escritura pública es materia de estudio dentro del derecho notarial, y se realiza de acuerdo con diferentes líneas de investigación propuestas por diferentes autores.

Un hecho importante es determinar que el original es la escritura pública que en el derecho es resguardada por parte de cada notario, de acuerdo con las medidas de seguridad que establece el notario competente, y en todo caso dicha medida nos parece acertada, de tal forma que el notario que ofrezca mayores medidas de seguridad tendrá más acogida en el mercado.

2.6 El otorgamiento de escritura pública

Al estar frente a una compraventa, el otorgamiento de escritura pública no forma parte de los efectos del acto jurídico que genere ineludiblemente su emisión. La traslación de propiedad es el efecto del contrato de compraventa (Salvatierra, 2006, p. 131); es decir, una compraventa de inmueble queda absolutamente perfeccionada con el consentimiento de las partes (artículo 949 del Código Civil). En tal sentido, la esfera de deberes del vendedor se circunscribe exclusivamente a ciertos actos puntuales. El vendedor queda en el deber de entregar el bien, así como de sanear el bien vendido y de sufragar los gastos de entrega o transmisión (Albaladejo, 1997, p. 24).

2.7 Desarrollo de instituciones jurídicas procesales del expediente en estudio

2.7.1 *La potestad jurídica del Estado*

➤ **La jurisdicción**

- **Definición**

El término jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture, 2002).

Echandia (1994) define la jurisdicción como la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia,

principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana mediante decisiones obligatorias.

- **Características de la jurisdicción**

- A) Es un derecho fundamental**

En palabras de Ticona (2009), es inherente a la condición de persona que tiene todo ser humano. Este derecho está reconocido como derecho fundamental por nuestra Constitución, en el artículo 139, inciso 3. Asimismo, señala que, como derecho fundamental, tiene una doble dimensión: por un lado, en el plano subjetivo actúa como garantía de la libertad individual además de tener un carácter prestacional; por otro lado, en el plano objetivo se le reconoce una dimensión institucional, pues su contenido y ejercicio debe hacerse funcional para la efectivización de otros valores y fines de relevancia constitucional.

- B) Es un derecho público**

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

C) Es un derecho subjetivo

Ticona (2009) afirma que corresponde a todo sujeto de derecho, a toda persona (incluso al concebido, para que se hagan valer los derechos patrimoniales que le favorezcan y a condición de que nazca vivo), sea persona natural o jurídica, sea persona nacional o extranjera, persona capaz o incapaz, cualquiera sea su sexo, condición social o económica o cultural, cualquiera sea la razón o derecho material que aleguen; así mismo, no interesa que se trate de personas de derecho público o de derecho privado (p. 20).

D) Es un derecho abstracto

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

E) Es un derecho de configuración legal

En palabras de Ticona (2009) no es un derecho absoluto, sino que es de carácter relativo, como todos los derechos subjetivos. El ejercicio de este derecho debe hacerse, conforme a los requisitos, formas y condiciones razonables que el legislador, mediante ley ordinaria, las establezca expresa e inequívocamente; en virtud a ello es que se afirma que es un derecho de configuración legal.

- **Elementos de la jurisdicción**

Los elementos indispensables para la existencia de un acto jurisdiccional son los siguientes:

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

2.8 Principios constitucionales aplicables en el ejercicio de la función jurisdiccional

Según el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

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

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

Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión.

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

Es frecuente encontrar sentencias que ni se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión. Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho.

De ese modo, por ejemplo, en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, por qué se va privar de un derecho fundamental a un ser humano.

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hechos y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado, esta disposición es obligatoria en las instancias judiciales y esta exceptuadas solo decretos (Chaname, 2009).

c) El principio de la pluralidad de instancia

Esta garantía constitucional es fundamental, y ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional de la cual el Perú es parte.

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

d) El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso

El constitucionalista Enrique Vernales Ballesteros (1993) señala que el derecho de defensa cuenta con tres características:

- i) Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso.
- ii) Convergen en él una serie de principios procesales básicos: la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada y el derecho de no ser condenado en ausencia
- iii) El beneficio de la gratuidad.

Así, al parecer, el derecho de defensa, se encuentra estrechamente ligado a un principio fundamental, cual es el de la igualdad. Y es por ello, que, a través de las tres características anteriormente citadas, se pretende, de alguna forma, buscar un equilibrio entre las partes de un proceso.

2.9 La competencia

➤ Definiciones

Es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo litigioso conflictivo. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, si no solo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente (Couture, 2002).

Según Ledesma (2008), tradicionalmente los conceptos de jurisdicción y competencia eran tratados como sinónimos. Hoy en día se concibe que la competencia es una medida de la jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia para conocer un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción, pero sin competencia (p. 66).

El Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el principio de legalidad, previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 53).

La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o la dosificación de la jurisdicción; está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión.

2.10 Criterios para determinar la competencia en materia civil

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

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

- a) Competencia por razón de la materia. Se determina por la naturaleza de la pretensión procesal y las disposiciones legales que la regulen; la especialización de los jueces tiene que ver esencialmente con la competencia por razón de la materia. Egacal dice al respecto: Un avance importante para la especialización de la judicatura constituye la creación de juzgados y salas de derecho comercial. Se espera que su implementación y desarrollo coadyuve a una mejor administración de justicia.
- b) Competencia por razón de la cuantía. La competencia por razón de la materia se determina por el valor económico del petitorio expresado en la demanda sin admitir oposición del demandado (salvo disposición legal en contrario). La medida del valor para determinar la competencia por la cuantía se hace en base de la Unidad de Referencia Procesal, que viene a ser el 10% de la Unidad Impositiva Tributaria.

Si en la demanda o en sus anexos aparece cuantía distinta, el juez de oficio efectuará la corrección que corresponda y, de ser el caso, se inhibirá de su conocimiento y la terminará el juez competente.

c) Competencia funcional o por razón de grado. Tiene que ver con la jerarquía de los órganos jurisdiccionales. Según la Ley Orgánica del Poder Judicial, los órganos jurisdiccionales, de acuerdo con su jerarquía, son:

- Sala Civil de la Corte Suprema.
- Salas Civiles de la Corte Superior.
- Juzgados Especializados en lo Civil.
- Juzgados de Paz Letrado.
- Juzgado de Paz.

d) Competencia por razón de territorio

Se refiere al ámbito territorial donde un juez puede ejercer la función jurisdiccional. El Código Procesal Civil recoge los criterios que la doctrina considera para fijar la competencia por la razón de territorio. Desde el punto de vista subjetivo, tiene en consideración al litigante (demandante o demandado) respecto a su domicilio.

2.11 La acción

2.11.1 Definiciones

De acuerdo con Chiovenda (1977), la acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley. Este carácter potestativo que le atribuye le corresponde frente al adversario sin que éste pueda hacer algo para evitarlo, es decir, se sujeta a la acción pues esta desaparece con su ejercicio (p. 68). Según Clariá (2004) la acción procesal es el poder de presentar y mantener ante el órgano jurisdiccional una pretensión y mantener ante el órgano

jurisdiccional una pretensión jurídica, postulando una decisión sobre su fundamento, y en su caso la ejecución de lo resuelto.

2.11.2 Características de la acción

La acción se caracteriza por ser público, subjetivo, abstracto y autónomo. Es público y subjetivo, porque el justiciable se dirige al Estado; es abstracto, porque se diferencia de la pretensión procesal; es autónomo, porque desde mediados del siglo XIX se independiza del derecho sustantivo.

Por consiguiente, se entiende por derecho de acción al poder jurídico que tiene el individuo para dirigirse a los órganos de la jurisdicción para requerir su intervención a fin de que la persona a quien debe emplazarse cumpla con la prestación a la que está obligada o asegurarle el pleno goce de su derecho violado o para solicitar la definición de una incertidumbre jurídica (Escobar, 1990).

2.12 La pretensión

2.12.1 Definiciones

Guasp (1981), el principal expositor de esta teoría, sostiene que la pretensión debe ubicarse entre la acción y la demanda. Por su parte, para Calamendri (1982) es un requisito de relación entre el hecho y la norma, y consiste en una cierta situación objetiva de coincidencia que debe verificarse en la realidad, entre los hechos considerados como posibles por una norma jurídica (p. 182).

2.12.2 Elementos de la pretensión

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

- **Los sujetos:** Siempre son dos los sujetos que la componen. No es posible concebir racionalmente la figura de un acreedor sin el correlativo deudor y viceversa. La idea de persona del acreedor comprende la de sus sucesores a título singular y universal y, eventualmente, a su sustituto. Los sujetos de la acción son el actor (pretendiente) y el demandado (aquel respecto de quien se pretende).
- **El objeto de la pretensión:** Es obtener de la autoridad (juez o árbitro) una resolución con contenido favorable a la petición hecha en la demanda.
- **La causa de la pretensión:** Se entiende por causa de la relación la concreta interferencia intersubjetiva que la ocasiona.

2.13 El proceso

2.13.1 Definiciones

Ledesma (2008) refiere que el proceso es un conjunto de actos ordenados sistematizados, orientados al logro de un fin predeterminar. El proceso no se agota en un instante, sino que responde a una secuencia de etapas, él le da un carácter dinámico. Todo proceso tiene vocación de arribo, no tiene un fin en sí mismo, sino que es teleológico. En el campo del proceso civil, este fin va a estar orientado a

poner fin al conflicto de intereses y permitir la paz social en justicia por medio de la actividad jurisdiccional.

Es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a Derecho la cuestión judicial planteada por las partes (Bacre, 1986).

2.13.2 Funciones

A. Interés individual e interés social en el proceso. El proceso es necesariamente teleológico, porque su existencia solo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe. Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción.

En este sentido, el proceso tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

B. Función pública del proceso. En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado,

representado por el juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

2.13.3 El proceso como garantía constitucional

Las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora. Estos preceptos constitucionales han llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948, cuyos textos pertinentes indican: Art. 8.: Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley. Art. 10.: Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia.

Ello significa que el Estado debe crear un mecanismo, un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamental.

2.14 El debido proceso formal

2.14.1 Nociones

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de estos (Bustamante, 2001).

El Estado no solo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

2.14.2 Conceptualización

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

El debido proceso establece que el Gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del Estado. Cuando el Gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley.

El debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales, por lo que los jueces, no los legisladores, deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad. Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del Gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos.

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión “due process of law” (traducible como “debido proceso legal”). Procede de la cláusula 39 de la Magna Carta Libertatum (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra. Cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la Constitución de los Estados Unidos.

2.14.3 Elementos del debido proceso

Siguiendo a Ticona (1994), el debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones

convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que este proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho. Para ello, es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito.

Los elementos del debido proceso formal a considerar son:

A. Intervención de un juez independiente, responsable y competente.

Porque todas las libertades serían inútiles si no se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces. Un juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

Un juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente puede, sobrevenir responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces.

Asimismo, el juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo con las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el Perú está reconocido en la Constitución Política del Perú, numeral 139, inciso 2, que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional (Gaceta Jurídica, 2005).

B. Emplazamiento válido. Al respecto, se debe materializar en virtud de lo dispuesto en la Constitución Comentada (Chaname, 2009), referido al derecho de defensa. El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

C. Derecho a ser oído o derecho a audiencia. La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir, no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

En síntesis, nadie podrá ser condenado sin ser previamente escuchado o por lo menos sin haberse dado la posibilidad concreta y objetiva de exponer sus razones.

D. Derecho a tener oportunidad probatoria. Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de

la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

En relación a las pruebas las normas procesales regulan la oportunidad y la idoneidad de los medios probatorios. El criterio fundamental es que toda prueba sirva para esclarecer los hechos en discusión y permitan formar convicción para obtener una sentencia justa.

E. Derecho a la defensa y asistencia de letrado. Este es un derecho que, en opinión de Monroy Gálvez (como se cita en Gaceta Jurídica, 2010), también forma parte del debido proceso; es decir, la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros.

Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (TUO Código Procesal Civil, 2008).

F. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente. Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que establece como principio y derecho de la función jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos

de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica, que los jueces podrán ser independientes; sin embargo, están sometidos a la Constitución y la ley. La sentencia, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el juez exponga las razones y fundamentos fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

G. Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso.

Según Ticona (1999), la pluralidad de instancia consiste en la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación.

2.14.4 Finalidad del debido proceso

El debido proceso civil facilita al justiciable un más acertado desempeño y acogimiento a los derechos que le corresponden en materia civil, vía sede judicial, con la finalidad de quedar, normativa-civilmente, debidamente amparado. Entre el debido proceso legal o general y el debido proceso civil, existe una relación de género y especie, respectivamente. Ambos procesos debidos, se encuentran

estrechamente relacionados. Sin embargo, el segundo precisa ser adecuado al derecho civil específicamente, a efectos de lograr su efectiva y total aplicación y salvaguarda del justiciable, en aras de una real plasmación de la justicia y de una seguridad jurídica concreta. Solo así, su vigencia, oportunidad, reconocimiento y eficacia se encontrarán garantizados.

2.15 El proceso civil

2.15.1 Definiciones

Para Alzamora (1974), el proceso civil “es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de estos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por falta de actuación de la norma de que derivan (p. 14).

El derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas que regulan: las relaciones jurídicas de los sujetos procesales y la aplicación de leyes civiles a los casos concretos de controversia de las partes.

Los sujetos procesales son personas que participan en un proceso: demandante, demandado, juez, terceros, servidoras y los servidores auxiliares de la administración de justicia señalados en la Ley del Órgano Judicial, abogadas y abogados, peritos, traductores, intérpretes, depositarios, administradores, interventores, martilleros, comisionados, y en general aquellas o aquellos que no tienen interés en el objeto del proceso, pero que actúan en éste de una u otra forma (CPC. 28).

Hay que diferenciar. Son partes procesales esenciales en el proceso la o el demandante, la o el demandado y terceros en los casos previstos por la Ley (CPC).

El demandante es la persona que promueve una pretensión en un proceso contencioso o una petición en un procedimiento voluntario. El demandado es la parte contrapuesta al demandante.

2.15.2 Características

a) Bifrontalidad:

Podetti señala que los principios no son absolutos en sentido excluyente respecto a los otros, sino que por el contrario estos se emplean según las necesidades del litigio; por ejemplo, no existe un proceso puramente escrito, ya que se admite el principio de oralidad.

b) Dinamismo

Comprenden dos aspectos: uno absoluto, que permite explicar la *ratio legis* o razón legal para la interpretación y aplicación de las normas procesales, tal como se aprecia en el principio de elasticidad, y otro relativo que se aprecia al admitir la existencia de un ordenamiento procesal.

c) Practicidad

Poseen virtudes pragmáticas partiendo de tres condiciones. O se aprecian a simple vista, no son numerosos y son tan abstractos que son idóneos para resolver las dudas interpretativas.

d) Complementariedad

Se complementan entre sí para su mejor funcionamiento y, así, obedecer a la finalidad del proceso en forma coherente.

2.15.3 Principios procesales aplicables al proceso civil

a) **Tutela jurisdiccional efectiva** El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho inherente a toda persona, el cual le faculta exigir al Estado le conceda amparo o protección legal para satisfacer alguna pretensión, es decir, el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por el órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas.

Este principio más que de carácter procesal es de índole constitucional, pues por su naturaleza se ubica en esa marquesina especial que alojan a los derechos fundamentales. Además, constituye un poder-deber del Estado, ya que si bien por la función jurisdiccional, este tiene el poder de administrar justicia, como contraparte tiene el deber de atender el derecho de toda persona que acude ante él para exigir el amparo de su derecho (Aguilar *et al.*, 2005, p. 14).

2.15.3.1 Principio de iniciativa de parte y conducta procesal

Según Carnelutti, “la iniciativa de parte es indispensable no solo para pedir al juez la providencia, sino también para poner ante su vista los hechos de la causa”. Esta se manifiesta en la expresión del sistema dispositivo, que consiste en facultar a las partes a promover el inicio del proceso en uso del derecho de acción que le asiste.

Por el principio de conducta procesal, se pone de manifiesto principios como de moralidad, probidad, lealtad o buena fe procesal que está destinado a asegurar la eticidad del debate judicial, delegando la responsabilidad en el juez de garantizar la moralidad del desarrollo de la contienda y como contraparte la obligación de las

partes a remitir su desenvolvimiento a este principio. Considera valores como la buena fe, honestidad, probidad, la veracidad, a fin de evitar la presencia del *improbus litigator* (Aguilar *et al.*, 2005, p. 15)

2.15.3.2 Principio de inmediación

Comprende un aspecto subjetivo que se refiere a que el juez deberá tener mayor contacto con los sujetos del proceso (partes y terceros), y un aspecto objetivo que consiste en el contacto directo del magistrado con los objetos del proceso (documentos, lugares, etc.). Se busca un contacto directo e inmediato del juzgador con estos elementos, ya que, al participar de esta manera en la realización de todos los actos procesales, el juzgador adquiere mayores y mejores elementos de convicción.

En la aplicación de este principio se ha privilegiado la oralidad sin descartar la escrituriedad, pues esta viene a ser el mejor medio de perpetuar y acreditar la ocurrencia de un hecho o la manifestación de voluntad en un proceso (Aguilar *et al.*, 2005, p. 16)

2.15.3.3 Principio de concentración

Este principio busca que el proceso se realice en el menor tiempo posible y en forma continua, limitando y eliminando actos procesales que no sean indispensables evitando que las cuestiones accidentales e incidentales (medidas cautelares o medios impugnatorios) entorpezcan el desarrollo del proceso al dilatarlo sin necesidad. Por ello, se regula y limita la realización de los actos procesales a determinadas etapas del proceso.

2.15.3.4 Principio de congruencia procesal

Ricer (2006) puntualiza que el principio de congruencia exige solamente correlación entre la decisión y los términos en que quedó oportunamente planteada la litis, y comprende los siguientes aspectos:

- a) Resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas.
- b) Resolución de nada más que de las pretensiones ejercitadas, o sea, queda prohibido resolver pretensiones no ejercitadas.
- c) Aplicación de estas reglas a las cuestiones introducidas al debate por el demandado, o sea resolución de todas las cuestiones.

2.15.3.5 Principio de instancia plural

Esta garantía constitucional es fundamental, y ha sido recogida por la Constitución peruana y por la legislación internacional de la cual el Perú es parte.

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derechos; por eso, queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia.

2.15.4 Fines del proceso civil

a) Finalidad abstracta

El proceso no constituye un fin en sí mismo y es un medio para llegar a la verdad en justicia, y sus formas están lejos de construir un ritual. Atendiendo que

la finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia y el juez puede adecuar sus exigencias de las formalidades al logro de los fines del proceso.

b) Finalidad concreta

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

Las normas procesales no pueden ser aplicadas ni interpretadas rígidamente porque se estaría omitiendo la finalidad del proceso que es la de resolver un conflicto intersubjetivo de intereses o la eliminación de una incertidumbre jurídica, esto implica un necesario pronunciamiento sobre lo que es medular en la litis. La finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de interés o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, siendo su finalidad abstracta lograr la paz social en justicia.

2.15.5 Tipos de proceso civil

Los tipos de procesos civiles se encuentran establecidos en el Código Civil. En el Decreto Legislativo N° 295 se menciona cuatro, los cuales son:

2.15.5.1 Proceso de conocimiento

Zavaleta define al proceso de conocimiento como “el proceso-patrón, modelo o tipo, en donde se ventilan conflictos de intereses de mayor importancia, con trámite propio, buscando solucionar la controversia mediante una sentencia definitiva, con valor de cosa juzgada que garantice la paz social”.

2.15.5.2 Proceso abreviado

El proceso abreviado es un proceso contencioso de duración intermedia entre el proceso sumarísimo y el proceso de conocimiento (respecto a los plazos).

Se caracteriza por la concentración de algunos actos procesales como:

- i) La realización del saneamiento procesal y de conciliación en una sola audiencia;
- ii) Posibilidad de ofrecer medios probatorios en la apelación de sentencias;
- iii) Improcedencia de la reconvención en los procesos contenciosos de:
 - a. Retracto,
 - b. Títulos supletorios,
 - c. Prescripción adquisitiva de dominio,
 - d. Rectificación de áreas o linderos,
 - e. Responsabilidad civil de los jueces,
 - f. Tercerías, impugnación de acto o resolución administrativa.

Competencia: Jueces civiles jueces de paz letrados o juzgados de paz letrados cuando la cuantía de la pretensión es mayor de 20 y hasta 50 URP.

Con la excepción de los casos en los que la ley atribuye su conocimiento a otros órganos jurisdiccionales.

2.15.5.3 Proceso sumarísimo

El proceso sumarísimo, dentro del proceso contencioso, es la vía procedimental que se caracteriza por contemplar los plazos más breves, la menor cantidad de actos procesales y la concentración de las audiencias en una sola, denominada audiencia única, en la cual, inclusive, se produce la expedición de la

sentencia, salvo que excepcionalmente, el juez reserve su decisión para un momento posterior.

En vía de proceso sumarísimo se ventilan, por lo general, las controversias que no revisten mayor complejidad o en las que sea urgente la tutela jurisdiccional comprendiéndose, además, aquellas en las que la estimación patrimonial en cuantía sea mínima.

2.15.5.4 Proceso de ejecución

También conocido como proceso único de ejecución, estos no son procesos cognoscitivos, por ende, no hay un debate probatorio, pues lo que se busca es hacer ejecutar o cumplir el derecho declarado en el título. Para que se pueda ejecutar el título es necesario que el solicitante (demandante) solicite el cumplimiento de uno de los títulos a través del órgano judicial.

El proceso único de ejecución tiene como objeto hacer efectivo una obligación de forma breve, pudiendo utilizar con mayor fuerza la forma coercitiva del Estado. Según Hernández, las características de este proceso son:

- i) **Jurisdiccionalidad:** La misma ley establece que juez es competente para conocer el P.U.E. y también quienes pueden ser parte de esto. Este juez establecido por la ley puede exigir el cumplimiento la obligación sea del ámbito patrimonial o no.
- ii) **Brevedad en su trámite y coercibilidad:** Los títulos que están contenidos en las obligaciones se efectivizan de manera breve y coactivamente.
- iii) **Formalista por excelencia:** Tiene esa característica porque el P.U.E. procede solo si la obligación contenida en el título es cierta, expresa y

exigible. Además, también las pruebas a usar en este proceso se encuentran reducido en:

- Declaración de parte.
- Documentos.
- Pericias (para verificar si el documento es falso).

iv) Irreversibilidad del origen de la pretensión: No se discute el origen solo se ejecuta. Esto se da en razón de que en un P.U.E. un título es, o tiene que ser veraz y exigible.

2.16 Proceso materia de estudio: proceso sumarísimo

2.16.1 Definiciones

El proceso sumarísimo, como su denominación lo indica, es aquel proceso contencioso de duración muy corta donde tiene lugar ciertas limitaciones que se traducen en la restricción de determinados actos procesales (como cuando se permiten tan solo los medios probatorios de actuación inmediata tratándose de excepciones y defensa previas —art. 552 del CPC— y de cuestiones probatorias —art. 553 del CPC—, o se tiene por improcedente la revocación, los informes sobre hechos, el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia, la modificación y ampliación de la demanda y el ofrecimiento de medios prueba extemporáneas —art. 559 del CPC—), lo cual está orientado, precisamente, a abreviar lo más posible el trámite del mencionado proceso a fin de lograr una pronta solución al conflictos de intereses de que se trate.

El proceso sumarísimo se distingue, pues por la reducción de los plazos procesales (que son lo más cortos en relación con las otras clases de proceso, vale

decir de conocimiento y abreviado) y por la concentración de las audiencias correspondientes en una sola, denominada audiencia única, dentro de la cual, inclusive se produce la expedición de la sentencia (salvo que, excepcionalmente, el juez reserve su decisión para un momento posterior).

En la vía de proceso sumarísimo se ventilan, por lo general, las controversias que no revisten mayor complejidad o en las que sea urgente la tutela jurisdiccional comprendiéndose, además aquellas en las que la estimación patrimonial o cuantía se mínima (Hinostroza, 1995, p. 14).

2.16.2 Características

- a) Reducción de términos. Dentro del proceso que existen en el Código Procesal Civil, el sumarísimo es aquel que tiene proceso más corto, así, por ejemplo, se requieren 10 días para apelar el proceso de conocimiento, 5 días el abreviado y solamente 3 días para el sumarísimo.
- b) Concentración de diligencia: En el proceso de conocimiento se llevan a cabo, en forma sucesiva y dentro de los plazos establecidos en la ley, las diligencias de saneamiento procesal, conciliación, audiencia de pruebas, alegatos y sentencias. En el proceso sumarísimo se concentra todas ellas en una sola y se lleva a cabo en audiencia única.
- c) Urgencia: Se tramita en esta vía procedimental las controversias que requiere urgente solución.
- d) Exclusividad: Se tramita en esta vía procedimental los conflictos intereses específicamente señalados por el art. 546 y 5ta. D.F. del Código Procesal Civil.

Asimismo, se autoriza al juez elegir esta vía, para los procesos de urgente tutela jurisdiccional.

- e) Oralidad: en los procesos de conocimiento y abreviado, las tachas y excepciones. Las cuestiones previas y sus contestaciones, se plantea por escrito. En los procesos sumarios, estos actos procesales se hacen en la forma verbal.
- f) Representación: las partes, en el proceso de conocimiento y abreviado, deben concurrir a las diligencias en forma personal. En el proceso sumarísimo, se hacen una excepción, pues las partes pueden concurrir personalmente o por medio de un apoderado, según autorización expresa contenida en el artículo 554 de CPC.

2.16.3 Competencia

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

El otorgamiento de escritura pública es un proceso que también se tramita dentro del proceso sumarísimo. En su conjunto está regulado en la sección primera, título IV, art. 1412 del Código Civil peruano. Si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otros requisitos que ni reviste la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida.

La pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título de cuya formalidad se trata tenga la calidad de ejecutiva, en cuyo caso se sigue el trámite del proceso correspondiente.

2.16.4 Trámite de proceso sumarísimo

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

- a) Alimentos (Corresponde al juez de paz letrado).
- b) Separación convencional y divorcio ulterior (Corresponde al juez de familia).
- c) Interdicción civil (Corresponde al juez de familia);
- d) Desalojo;
- e) Interdictos (Corresponde al juez especializado en lo civil);
- f) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo (Corresponde al juez especializado en lo civil);

- g) Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de cien Unidades de Referencia Procesal.
- h) Los demás que señale la ley.

2.17 El otorgamiento de escritura pública: proceso sumarísimo

De conformidad con lo previsto en título III, capítulo I, denominado Disposiciones generales, en el proceso sumarísimo se permite demandar el otorgamiento de escritura pública, más no el mejor derecho de propiedad del inmueble.

Si bien no se ha acreditado que la minuta de compraventa fuera suscrita por algún representante de la cooperativa demandada, al reconocerse que la actora ha cancelado el precio del inmueble procede el otorgamiento público. Es obligación del vendedor entregar los documentos y títulos relativos a la propiedad en uso del bien vendido.

Sobre la conclusión del proceso sobre otorgamiento de escritura pública se establece: El proceso de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad la celebración del acto jurídico, brindándose una mayor solemnidad o una formalidad revestidas de mayores garantías.

- **Sujetos del proceso**

- a) **El juez**

Es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya principal función es precisamente la de administrar justicia. Este funcionario es aquel que luego de un análisis exhaustivo de las ideas y las defensas de cada parte la demanda y

la demandante tiene la capacidad de juzgar libremente y dar penas o libertades según sea el caso. Son los funcionarios jurídicos del Estado a través de cuya actividad se ejerce la función jurisdiccional. Corresponde por igual. Estos últimos, al actuar en Salas reciben en la norma comentada el nombre de tribunal colegiado. La justicia nacional está organizada sobre la base de una primera instancia, confiada siempre al juez unipersonal, y una segunda instancia desempeñada por tribunal colegiado. La Corte Suprema, colegiada, tiene un régimen propio, y actúa como tribunal de primera y única instancia, como tribunal de apelación y como tribunal de instancia extraordinaria.

En el juez de primera instancia se concentran todas las atribuciones de dirección, trámite, sustanciación y decisión procesal, hasta la sentencia definitiva de primera instancia; en el tribunal colegiado de segunda instancia, la confirmación, revocación o anulación de las sentencias definitivas e interlocutorias con fuerza de definitivas, de primera instancia, con facultades limitadas de recepción de prueba (Bautista, 2006).

b) Las partes

i. Demandante

Es la persona que promueve una pretensión en un proceso contencioso o una petición en un procedimiento voluntario, por el cual solicita ante un juez una declaración judicial que ocupa su interés.

ii. Demandado

Es la persona contra el cual se dirige una demanda (pretensión material, la

pretensión se dirige al juez) en lo procesal, y de no acceder a ella se le nombra representante judicial, si se desconoce su domicilio o se le declara rebelde, siempre y cuando se conozca su domicilio.

2.18 La demanda y la contestación de la demanda

2.18.1 Definiciones

La palabra *demanda* proviene del latín *demandare* que significa ‘confiar’, habiendo tomado el sentido de “pedir”; en sentido general, es el hecho de dirigirse a un juez o tribunal para que reconozca la existencia de un derecho. En su acepción procesal, es el escrito o recurso con que se inicia un juicio exponiéndose las pretensiones del autor; sus fundamentos de hecho (Relación detallada de los hechos o acontecimientos o negocios que motivan la reclamación), los fundamentos de derecho, es decir, las leyes o reglamentos que amparan su pretensión y la petición concreta sobre la que debe pronunciarse el juez (Polo, 1988, p. 175). Monroy señala que “la demanda es la declaración de voluntad a través de la cual el pretensor expresa su pedido de tutela jurídica al Estado, y a su vez, manifiesta su exigencia al pretendido respecto de un interés sustentado en un derecho subjetivo, es decir, con relevancia jurídica”.

Por su parte, Alfaro la define como un documento cuya presentación a la autoridad (juez o árbitro) tiene por objeto lograr de esta la iniciación de un procedimiento para sustanciar en él tantos procesos como pretensiones tenga el demandante para ser satisfechas por persona distinta a dicha autoridad.

En definitiva, la demanda es la materialización del derecho de acción, es el medio que permite a una persona solicitar al órgano jurisdiccional la solución de un conflicto de intereses (Cabanellas, 1980, p. 852).

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

Es un medio de defensa que la ley franquea al demandado, mediante el cual responde al demandante, contradiciendo y pidiendo protección jurídica (Taramona, 2006, p. 334.) Además, la contestación importa el ejercicio del derecho de defensa guarda similitud y un estrecho paralelismo con la demanda, toda vez que trata de un acto que implica la petición del demandado de obtener el rechazo de la pretensión, con la consiguiente declaración del derecho a su favor.

La contestación, según Pallares, es “el escrito en que el demandado evacúa el traslado de la demanda, y da respuesta a ésta”. Para Rocco, “es el derecho de contradicción en juicio, o el derecho de accionar del demandado”.

En definitiva, mediante la contestación de demanda el demandado hace uso de su derecho de contradicción con el fin de allanarse o contradecir total o parcialmente a la pretensión del demandante, mientras que con la reconvencción el demandado hace uso de su derecho de acción con el fin de proponer una contrademanda, solicitando que el demandante satisfaga su pretensión.

2.18.2 Regulación de la demanda y la contestación de la demanda

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

1. Designación del juez ante quien se interpone. Para efectos de precisarse la competencia, se debe indicar las referencias de la territorial y de la materia.
2. El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante. Según el artículo 19 del Código Civil, el nombre comprende el prenombre o nombre de pila y los apellidos. Se deben señalar sus datos de identidad, que dependiendo puede ser el DNI, carné de identidad (tratándose de policías y militares), carné de extranjería.

La dirección domiciliaria es el domicilio real o habitual del accionante. El domicilio procesal es el lugar donde le va a llegar las notificaciones, y que tiene que estar dentro del radio urbano correspondiente; puede corresponder a la oficina del letrado o de su casilla.

3. El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo.
4. El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide. El petitorio es el contenido de la pretensión. La pretensión es el género; el petitorio es la especie.
6. Los hechos en que se funda el petitorio, expuestos e numeradamente en forma precisa, con orden y claridad. La exigencia de enumerar los hechos

obliga al demandado a pronunciarse sobre ellos en el mismo orden, facilita la determinación de los hechos controvertidos que van a ser objeto de prueba y fija los límites del pronunciamiento del juez en la sentencia.

7. La fundamentación jurídica del petitorio. No basta indicar el articulado de las normas que se invocan; también es aconsejable las citas doctrinales, y jurisprudenciales.
8. El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse. Resulta importante para determinar la competencia por la cuantía.
9. La indicación de la vía procedimental que corresponda a la demanda. La vía procedimental realmente se origina por la materia y la cuantía.
10. Ofrecimiento de medios probatorios, tanto típicos como atípicos.
11. La firma del demandante, o de su representante o apoderado, y la del abogado. El secretario certifica la huella digital del demandante analfabeto. También deben ceñirse a estos requisitos generales o básicos, que son indispensables además adjuntar los anexos que se precisan en el artículo 425. Ejemplo, acompañar la copia legible del documento de identidad del actor; el documento que contiene el poder, si fuera el caso; acreditar la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, salvo que tal calidad sea materia del conflicto de intereses y en el caso del procurador oficioso.

2.19 La audiencia única

2.19.1 Definiciones

Rodríguez (2011) refiere que la fijación de puntos controvertidos se realizan una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez fija fecha para audiencia de saneamiento, concilian, pruebas y sentencias, la que deberá realizarse dentro de los 10 días siguientes de contestada o transcurrido el plazo para hacerla (art. 554 del CPC).

Asimismo, opina Elvito (2011) que la audiencia única se actúa de la siguiente forma:

- a) Si se han deducido excepciones o defensas previas, el juez ordena al demandante que las absuelva, y a continuación se actúan los medios probatorios referidos a las excepciones. Concluida la actuación, el juez resuelve sobre las excepciones y defensas previas: Si las declara infundadas declara saneado el proceso y propiciara la conciliación proponiendo su fórmula.

El artículo 555 del Código Procesal Civil no contiene el supuesto que el juez declare fundadas las excepciones o defensas previas, pero si es evidente que, de ocurrir así, es de aplicación los artículos 451 y 456 del Código Procesal Civil que se refieren los efectos de las resoluciones que declaran fundadas las excepciones y defensas previas, respectivamente.

- b) Si se produce conciliación, el juez especificará el contenido del acuerdo; el acta firmada por los intervinientes y el juez equivale a una sentencia con autoridad de cosa juzgada (art. 555 y 470 del CPC)

- c) Si no se produce la conciliación, el juez, con intervención de las partes fijará los puntos controvertidos y los que van a ser materia de prueba.
- d) Luego el juez rechazará los medios probatorios que considere inadmisibles o improcedentes y dispondrá la actuación de los medios probatorios referidos a las cuestiones probatorias, los que deben ser de actuación inmediata conforme al artículo 553 del Código Procesal Civil, procediendo luego a resolver de inmediato las cuestiones probatorias.
- e) Luego se actuarán los medios probatorios referentes a la cuestión de fondo que hayan sido admitidos y luego de actuados estos el juez concederá la palabra a los abogados que lo soliciten.

En este proceso no es procedente que las partes informen sobre hechos, con arreglo al inciso 2 del artículo 559 del Código Procesal Civil. Producidos los informes de los abogados, si los hubiere, el juez expedirá sentencia.

Excepcionalmente puede reservar su decisión por un plazo que no excederá de diez (10) días contados desde la conclusión de las audiencias (art. 555 del CPC).

- **Los puntos controvertidos en el proceso**

- i. Nociones**

Los puntos controvertidos en el proceso nacen de los hechos alegados en la pretensión y de los hechos invocados para la resistencia de la pretensión en el ejercicio del contradictorio. Más específicamente, para Gozaíni, son hechos

alegados los que fueron introducidos en los escritos constitutivos de demanda, reconvencción y contestaciones y que son objeto de prueba cuando son afirmados por una parte y negados o desconocidos por la otra. En este sentido, también se pronuncian otros autores como Alcalá-Zamora (1992) cuando señalan que solo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez, discutidos y discutibles; quedando excluidos de prueba los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor presunción legal, los irrelevantes y los imposibles.

La distinción entre hechos sustanciales y hechos accesorios tiene radical relevancia en tanto que va a determinar los hechos materia de prueba; ya que la discusión en el proceso no puede versar sobre aspectos accesorios sino sobre los puntos sustanciales que sustentan la pretensión. Sobre el particular el peruano Carrión Lugo (2011) ha reiterado que los hechos controvertidos son los hechos esgrimidos como sustento de una pretensión procesal, tanto en la demanda como en la contestación de la misma, vinculados a la cuestión controvertida.

Dentro del marco normativo del artículo 471 del Código de Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda (Coaguilla, s/f).

2.20 Los medios de prueba

2.20.1 La prueba

Jurídicamente, se denomina así a un conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio (Osorio, s/f).

Hernández (1994) señala que “la palabra prueba tiene una gran variedad de significados, ya que se emplea no solo en el derecho, sino también en otras disciplinas. Se prueban los acontecimientos históricos, la hipótesis científica, los métodos de producción, etcétera, pero, limitándonos al campo jurídico, y específicamente al procesal” (p. 33).

2.20.2 En sentido común y jurídico

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

2.20.3 Sentido jurídico procesal

La prueba es un método de averiguación y un método de comprobación. En el derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que, en el derecho civil, es normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio.

La prueba penal se asemeja a la prueba científica; la prueba civil se parece a la prueba matemática: una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación. Para el autor en comento, el problema de la prueba consiste en saber qué es la prueba; qué se prueba; quién prueba; cómo se prueba, qué valor tiene la prueba producida.

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

2.20.4 Concepto de prueba para el juez

De acuerdo con Rodríguez (1995), al juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido o no con su objetivo; para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido.

En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo, este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el juez.

Para el juez, la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia.

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia.

Mientras que al juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar.

2.20.5 El objeto de la prueba

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

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

2.21 La resolución judicial

2.21.1 Definiciones

“Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se ponen fin a este son decretos, los autos y las sentencias, respectivamente (art. 120 CPC)” (Carrión, 2000, p. 373). Asimismo, Couture (1980) plantea que es el hecho que proviene de los elementos de la jurisdicción a través del cual determinan los puntos sometidos a su conocimiento. Según noción doctrinal, las resoluciones son todas aquellas decisiones, providencias por medio de

las cuales el juzgador decide sobre las peticiones y las resistencias de las partes en un proceso jurisdiccional.

2.21.2 Clases de documentos judiciales

2.21.2.1 Decretos

Por Chanamé (2012), el decreto se aplica más a los documentos de carácter político. Resolución, decisión, o determinación del jefe de Estado, de su Gobierno o 74 de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio (p. 220). De modo similar, son actos procesales que se hallan a cargo del juez a través de los cuales resuelven las peticiones de las partes o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas, y se encuentran reguladas por el artículo 121 del Código Procesal Civil.

2.21.2.2 Autos

Chanamé (2012) refiere que auto es la resolución mediante la cual el juez resuelve la admisibilidad o el rechazo de los actos postulatorios de las partes, el saneamiento del proceso, la interrupción, conclusión especial del proceso, el concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y toda situación que implique un raciocinio jurídico. Expresión judicial referida a la resolución judicial intermedia entre la providencia y la sentencia (p. 102).

2.21.2.3 Sentencias

Se trata pues de una decisión jurisdiccional importante tanto para el proceso en sí como para la pretensión de las partes, pero sobre todo porque expresa una forma de manifestación del poder del Estado, encomendado a los órganos jurisdiccionales, a los jueces, como afirma Ibáñez (como se cita en Sánchez, 2006), y constituye un acto del juez distinto a los otros actos judiciales, pues tiene un fundamento al menos tendencialmente cognoscitivo (p. 605).

Por otra parte, para Loayza (2006) la sentencia es el acto mediante el cual el juez ejerce su función jurisdiccional y constituye una unidad, e interesa a las partes conocer el itinerario del razonamiento judicial mediante el fallo, el juez resuelve con sujeción al derecho y equidad, sin dejar de medir las proyecciones sociales de su pronunciamiento (p. 75). Tiene que estimular el cumplimiento de la ley y no inclinarse sumisamente ante sus violaciones. La sentencia debe ser ponderada en su contenido integral; o sea, no solo tomando en cuenta su parte dispositiva, sino también, en su unidad, las motivaciones y los considerandos (p. 140).

2.21.2.3.1 Definición de sentencia

Es una resolución judicial realizado por un juez a través de la cual se 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 (Cajas, 2008) La sentencia es el acto judicial por excelencia que determina o construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando o redefiniendo el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad (Binder, 2010).

2.21.2.3.2 Regulación de la sentencia en la norma procesal

La norma contenida en el artículo 121 parte *in fine* del Código Procesal Civil establece que la sentencia es entendida como el acto mediante el cual el juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, con base en la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. Por eso se dice que existe cosa juzgada (Cajas, 2008).

2.21.2.3.3 Estructura de la sentencia

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive; la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Cajas, 2008).

2.21.2.3.4 Principios relevantes en el contenido de una sentencia

i. El principio de congruencia procesal

En el sistema legal peruano, está previsto que el juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide.

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

ii.El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

De acuerdo con Rodríguez, Luján y Zavaleta (2006), este principio comprende un conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. Para fundamentar una resolución es indispensable que esta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas. La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito, no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales (p. 78).

- **Funciones de la motivación.** Ningún juez está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sinrazón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que deviene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación privada.

El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda. La motivación de las resoluciones judiciales también permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa. Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que estas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen. Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino

también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia autocrítica mucho más exigentes. El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.

iii. La fundamentación de los hechos

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

iv. La fundamentación del derecho

En las resoluciones judiciales los fundamentos de hecho y de derecho no aparecen en compartimientos estancos y separados, deben estar ordenados sistemáticamente. No se piense que la calificación jurídica del caso *sub judice* es un acto aislado, en el sentido que este se inicia cronológicamente después de fijar el material fáctico, pues no es raro que el juzgador vaya de la norma al hecho y viceversa, cotejándolos y contrastándolos, con miras a las consecuencias de su decisión. Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace

considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho, por ejemplo: persona casada, propietario, etc. El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

v. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales

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

el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales.

vi. La motivación como justificación interna y externa

Según Igartúa (2009) comprende: (a) La motivación como justificación interna. Lo que primero debe exigirse a la motivación es que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial. En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a ésta, o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc.). Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan; si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución. Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2. Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna. (b) La motivación como la justificación externa. Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa (p. 83).

A partir de lo anterior, se siguen nuevos rasgos del discurso motivatorio: a) La motivación ha de ser congruente. Debe emplearse una justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero si la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación. b) La motivación a ser completa. Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro. c) La motivación a ser suficiente. No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente). No se trata de responder a una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual; por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige; en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

III IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS

3.1 Problema principal

Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compraventa celebrada el catorce de abril del dos mil nueve del inmueble ubicado en el jr, Horacio Zevallos N° 10, barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia.

Del análisis del proceso, se infiere que no procede el otorgamiento de la escritura pública a favor de la parte demandante en conformidad con lo establecido en el IX Pleno Casatorio Civil. “Si la obligación de elevar a escritura pública el negocio jurídico se encuentra supeditada a una condición suspensiva y el demandante no logra acreditar la verificación del evento puesto como condición, la demanda será declarada improcedente por manifiesta falta de interés para obrar”. Además, no procede ya que no se cumplió con el pago del 100 % del monto establecido y tampoco se ha acreditó un título de propiedad saneado.

Cabe resaltar que la sentencia de primera instancia utilizó las normas sustantivas y procesales correctas; sin embargo, no puso utilizar como precedente el IX pleno casatorio, porque la sentencia fue emitida el nueve de diciembre del dos mil dieciséis antes de la publicación del IX pleno Casatorio, que entró en vigencia el 18 de enero del 2017.

Sin embargo, se debe señalar que, aun cumpliéndose el pago total pactado, tampoco podría disponerse el otorgamiento de escritura pública de compraventa, dado que es un acto que no surtiría efecto contra el propietario real, puesto que la posesión inicial de la demandada deviene de una invasión, y que a la fecha no se ha

adquirido la titularidad por la misma. Siendo el caso que se ha realizado la compra y venta de un bien ajeno en la que el propietario real no ha intervenido.

3.2 Problemas accesorios

Establecer el juez competente para resolver la demanda de otorgamiento de escritura pública.

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

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

IV JURISPRUDENCIA

- ❖ Nuestra jurisprudencia no ha tenido mayores problemas en advertir la verdadera finalidad del proceso de otorgamiento de escritura pública, cual es formalizar la celebración de un acto jurídico y no la discusión sobre la validez o eficacia del acto jurídico, ni mucho menos la transmisión de la propiedad, la entrega del bien o cualquier otro tipo de prestación que las partes deban cumplir.
- ❖ En cuanto a la jurisprudencia de la escritura pública es bueno decir que en cuanto a la finalidad de la misma, el proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole solemnidad o formalidad revestida de garantías (Cas. N° 2069-2001-arequipa, 03/07/2002).
- ❖ Respecto de la naturaleza del otorgamiento de escritura pública se establece: “La acción de otorgamiento de escritura pública siendo de naturaleza personal, pues se dirige contra determinada persona e impone una obligación de hacer, en una subclasificación, correspondería a un derecho potestativo y de carácter moral, que no puede estar sujeto a prescripción extintiva, pues equivaldría a negar la compraventa ya realizada” (Cas. N° 3333-2006-Ica)
- ❖ No es requisito de compraventa el otorgamiento de escritura pública, “por tratarse de contrato de compraventa (cuya formalidad es *ad probationem*), este queda perfeccionado desde que las partes convienen en la cosa y el precio. Razón por la cual resulta exigible el otorgamiento de escritura pública, no como requisito del contrato en sí, sino como garantía de la comprobación del acto”. (Cas. N° 935-95-Lima).

- ❖ “El contrato de compraventa queda perfeccionado desde que los contratantes convienen en la cosa y en el precio, pudiendo las partes exigirse el otorgamiento de escritura pública, más aún si el código reconoce el derecho a complacerse a llenar dicha formalidad no como requisito del contrato, sino como garantía de comprobación de la realidad de acto” (Nº 366-97-Ica).
- ❖ Otorgamiento de escritura pública. Imprescriptible. Otorgamiento de escritura pública. “La acción de otorgamiento de escritura pública no tiene otro objeto que dar mayor seguridad a un acto jurídico o contrato que ya se ha celebrado, por lo que no está sujeta” (Cas. 105-01-Cono Norte).
- ❖ “La formalidad requerida en este proceso es solo para dar afianzamiento y seguridad al contrato de compraventa que convirtió al actor en propietario del inmueble materia de dicho contrato, en consecuencia, no puede estar sujeto a término de prescripción”. (Cas. Nº 48-98-Lima).

V CONCLUSIONES

1. De los argumentos de la parte demandante, las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados, los cuales fueron expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión.
2. En el proceso de otorgamiento de escritura pública, el juez verificó si el demandante tiene o no derecho a la forma, mediante una revisión sumaria del contrato de donde supuestamente emana ese derecho.
3. De los argumentos de la parte demandada, las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios. La prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, puesto que se han verificado los requisitos requeridos para su validez.
4. En cuanto a la sentencia de primera instancia, las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, con las cuales el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer un hecho concreto. Además, evidencia claridad, por cuanto el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de extranjerismos, ni viejos tópicos ni argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.
5. En cuanto a la sentencia de primera instancia, las razones se orientan a evidenciar que las normas aplicadas han sido seleccionadas de acuerdo con los hechos y pretensiones. Así, el contenido señala que la norma indicada es válida,

- refiriéndose a su vigencia y su legitimidad; vigencia en cuanto validez formal, y legitimidad en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema; más al contrario, es coherente.
6. En cuanto a la sentencia de segunda instancia, el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. No se extralimita pronunciándose más allá de lo solicitado.
 7. En cuanto a la sentencia de segunda instancia, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en primera instancia, El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa.
 8. La compraventa es un contrato que se forma por el mero acuerdo de voluntades expresadas, siempre con los elementos necesarios para su validez y que no requiere, para su surgimiento, alguna formalidad y, por ende, puede formarse de forma expresa, tácita, por documento privado, por formulario, entre otros; lo que no significa que no exista una obligación del vendedor a permitir que el comprador proteja su derecho a nivel registral, y por lo tanto, tendrá que «cooperar» a generar los documentos que se requieran de él para lograr finalmente el registro de la propiedad. Entre ellos, el más relevante es la escritura pública.
 9. El proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole una mayor solemnidad o una formalidad revestida de mayor garantía.
 10. Asimismo, con respecto a la sentencia de segunda instancia, la recurrente está de acuerdo, toda vez que está debidamente motivada la sentencia, en tanto

evidencia el asunto: el planteamiento de las pretensiones, el problema sobre lo que se decidirá, el objeto de la impugnación o la consulta, y los extremos a resolver.



VI REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. & Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública. Privacidad de la intimidad personal y familiar. En *La constitución comentada. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del país.* (pp. 81-116). Gaceta Jurídica.
- Alzamora, M. (1974). *Derecho procesal civil. Teoría general del proceso* (8.^a ed.). EDDILI.
- Armella, C. (2011). *Tratado de derecho notarial, registral e inmobiliario* (1.^a ed.). Editorial Ad-Hoc.
- Bautista, P. (2006). *Teoría general del proceso civil.* Ediciones Jurídicas.
- Borda, G. (2013). *Tratado de derecho civil: parte general.* Editorial Perrot.
- Bustamante, R. (2001). *Derechos fundamentales y proceso justo.* ARA Editores.
- Cabanellas, G. (2009). *Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo VI: S-Z* (14.^a Ed.). Editorial Heliasta.
- Casación N° 2007-T-07-F- LAMBAYEQUE.11/11.97
- Casal, J. & Mateu, E. (2003). Tipos de muestreo. *Revista de Epidemiología y Medicina Preventiva*, (1), 3-7.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución* (4.^a Ed.). Jurista Editores.
- 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.
- Coaguilla, J. (s/f). *Los puntos controvertidos en el proceso civil.* Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

- Couture, E. (1958). *Introducción al estudio del derecho procesal civil*. Editorial Depalma.
- Couture, E. (2002). *Fundamentos del derecho procesal civil*. Editorial IB de F.
- Couture, E. (2005). *Fundamentos de derecho procesal civil*. (4.^a ed.). Euro Editores.
- CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona.
Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf>
(23.11.2013)
- Etchegaray, N. (2003). *Técnica y práctica documental. Escrituras y actas notariales*. Astrea.
- Ticona, V. (1994). *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Editorial Industria Gráfica Librería Integral.
- Ticona, V. (1999). *El debido proceso y la demanda civil. Tomo I*. Rodhas.

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



**TRABAJO DE SUFIENCIA PROFESIONAL
(SUSTENTACION DE EXPEDIENTE JUDICIAL)
PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

AUTOR:

BR. ERICK BRYAN MAZA ITA

ASESOR:

MAG. LOLA AURORA SOLORZANO VIDAL

HUARAZ, PERÚ

2021



ÍNDICE

RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vii
DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE PENAL.....	ix
I ETAPAS PROCESALES.....	10
1.1 Investigación preparatoria.....	10
1.1.1 Hechos materia de imputación.....	10
1.1.2 Tipificación de los hechos.....	11
1.2 Etapa intermedia.....	13
1.2.1 La acusación.....	13
1.2.1.1 Elementos de convicción.....	20
1.2.1.2 Solicitud principal de tipificación.....	23
1.2.1.3 Medios de prueba ofrecidos.....	25
1.3 Etapa de juzgamiento.....	35
1.4 Sentencia.....	39
1.4.1 Fundamentos principales de la sentencia:.....	40
1.5 Apelación.....	52
1.6 Sentencia de vista.....	69
1.6.1 Fundamentos de la sentencia de vista.....	70
II ASPECTOS TEÓRICOS FUNDAMENTALES.....	78
2.1 El sistema procesal peruano.....	78
2.2 Las tres etapas del proceso penal peruano.....	80
2.2.1 La investigación preparatoria.....	80
2.2.2 Las etapas intermedias.....	82
2.2.3 El juzgamiento o juicio.....	83
2.3 Principios y garantías del proceso penal peruano.....	83
2.3.1 Principio a la tutela jurisdiccional efectiva.....	84
2.3.2 Principio de inmediación.....	84
2.3.3 Principio de publicidad.....	84
2.3.4 Principio del plazo razonable.....	86
2.3.5 Principio de intervención mínima.....	86

2.3.6 Principio de oralidad	87
2.3.7 Principio de contradicción	87
2.3.8 Principio de oportunidad.....	88
2.3.9 Principio de igualdad de armas	88
2.3.10 Principio acusatorio	88
2.3.11 <i>Ne bis in idem</i> procesal	89
2.3.12 Principio de defensa.....	91
2.4 La teoría general del delito.....	92
2.4.1 Delito.....	93
2.4.1.1 Concepto de delito.....	93
2.4.1.2 Características del delito.....	93
2.4.2 La tipicidad	94
2.4.3 La antijuricidad	94
2.4.4 La culpabilidad.....	95
2.4.5 La pena.....	98
2.4.6 La reparación civil	98
2.5 Consideraciones generales del delito de usurpación en el Perú.....	98
2.5.1 Concepto de usurpación.....	98
2.5.2 Tipo penal de usurpación	99
2.5.3 La usurpación en la legislación peruana	100
2.5.4 El Código Penal	101
2.5.4.1 Tipicidad objetiva.....	102
2.5.4.2 Tipicidad subjetiva	119
2.5.4.3 Antijuricidad.....	121
2.5.4.4 Culpabilidad	124
III IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS	125
3.1 Problemas de fondo.....	125
3.1.1 Problemas accesorios	125
3.1.2 Problema principal	127
3.2 Problemas de forma	129
3.2.1 Problemas accesorios	129

3.2.2 Problema principal	132
IV JURISPRUDENCIA	133
4.1 Casación 1630-2019, Arequipa.....	133
4.2 Sentencia de Corte Suprema de Justicia – Tercera Sala Penal de Apelaciones de fecha 31 de octubre del 2018 (Expediente 04534-2015-57-0401-JR-PE-01).....	134
V CONCLUSIONES	135
VI RECOMENDACIONES.....	137
VII REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	138

RESUMEN

El tema del expediente judicial penal es el delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 202 tipo base, presunto delito cometido contra los agraviados Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez, por parte de los investigados, imputados, acusados y condenados y, posteriormente, absueltos, los ciudadanos Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, en calidad de coautores, y a los ciudadanos Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, en calidad de cómplice secundario; para la configuración del delito es necesario que la acción u omisión sea típica, antijurídica y culpable, características que llevan a la imputabilidad del sujeto activo.

Asimismo, el bien jurídico protegido en los delitos de usurpación agravada es la posesión, la cual es entendida como el *corpus* y el *animus*. El primero es el contacto físico con la cosa o la posibilidad de tenerla, mientras que el animus es la intención de conducirse como propietario, esto es, el no reconocer la propiedad de otro.

En el caso de autos, se reviste dos sentencias contradictorias, siendo criterio del juez de primera instancia, a través de la actividad probatoria, se logra acreditar responsabilidad penal de los acusados; por ende, emite sentencia condenatoria; pero el Colegiado Superior, al evaluar las pruebas conjuntamente, sostiene que no se ha llegado a demostrar plenamente el actuar de los acusados; y siendo el principio de la presunción de inocencia esencial en todo proceso, y al no estar acreditada la ilegitimidad del ingreso realizado por los acusados al predio en litis, en tanto los

acusados ingresaron al predio amparándose en la propiedad que habían adquirido y sobre el cual ya había un litigio; asimismo, la comisión del ilícito penal investigado no se encuentra acreditada, por lo que revoca la sentencia recurrida y, reformándola, absuelven de la acusación fiscal a los comparecientes.

Además, los argumentos que se analizan en la secuela respectiva, conforme a los fines del informe que es el de sintetizar y analizar el desarrollo del proceso y así como conocer a profundidad de cada una de las etapas procesales, observando la existencia o no de falencias, contradicciones y criterios de los magistrados y teniendo en cuenta la normatividad, doctrina y jurisprudencia respectiva.

Palabras clave: Delito de usurpación agravada, medios de prueba, presunción de inocencia.

ABSTRACT

The Criminal Judicial File, has as its subject matter, the crime against property in its form of Aggravated Usurpation, a crime foreseen and sanctioned in paragraph 4 of article 202 base type, alleged crime committed against the aggrieved Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña and Yolanda Delia Huacanca Chávez, on the part of those investigated, accused, accused and convicted and later acquitted, the citizens Julio Raúl Cadillo Cántaro and Feliciana Domitila Melgarejo Julca, in their capacity as co-authors and the citizens Leandro Humberto Cadillo Cántaro and Teodocia Claudia Melgarejo Julca in her capacity as secondary accomplice; For its configuration of the crime, it is necessary that the action or omission be typical, unlawful and guilty, characteristics that lead to the imputability of the active subject.

Likewise, the legal asset protected in the crimes of aggravated usurpation is possession, which is understood as the corpus and the animus. The first is the physical contact with the thing or the possibility of having it, while the animus is the intention of behaving as an owner, that is, not recognizing the property of another.

In the present case, there are two contradictory sentences, being the criterion of the judge of first instance, through the evidentiary activity, it is possible to prove criminal responsibility of the accused, therefore, it issues a conviction; but for the Superior Collegiate, when evaluating the evidence jointly, it maintains that the actions of the accused have not been fully demonstrated; and the principle of the presumption of innocence being essential in all proceedings, and since the illegitimacy of the entry made by the defendants to the property in Litis is not

proven, while the defendants entered the property taking refuge in the property they had acquired and on which there was already a litigation, likewise the commission of the criminal offense under investigation is not accredited, so it revokes the appealed judgment and, by reforming it, acquits the appearing party of the prosecution.

In addition to this, the arguments that will be analyzed in the respective sequel, in accordance with the purposes of the report, which is to synthesize and analyze the development of the process and as well as to know in depth each of the procedural stages, observing the existence or not of shortcomings, contradictions and criteria of the magistrates and taking into account the respective regulations, doctrine and jurisprudence.

Being as established in the regulations of Degrees and Titles, the work has been divided into six parts: Summary of the file, Theoretical Framework, Jurisprudence, Analysis of the file, Conclusions and Bibliographic References. Hoping that this work meets the required requirements and is useful for the study of legal work.

Keywords: Crime of aggravated usurpation, evidence, presumption of innocence.

DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE PENAL

EXPEDIENTE N°: 00121-2014-6-0205-JR-PE-01

AGRAVIADA : LUCAS TOMAS JULCA QUITO Y OTROS

ACUSADO : JULIO RAÚL CADILLO CANTARO Y OTROS

MATERIA : DELITO DE USURPACIÓN AGRAVADA

**JUZGADO : INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CARHUAZ
2017**

I ETAPAS PROCESALES

1.1 Investigación preparatoria

Mediante Disposición N° 06 de fecha veintiocho de octubre del año dos mil catorce, la fiscal, pone de conocimiento del Juzgado de Investigación Preparativa de Caraz, la formalización y continuación de la investigación preparatoria contra Julio Raúl Cadillo Cántaro, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de USURPACIÓN AGRAVADA, en agravio de las personas de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña, Yolanda Delia Huacanca Chávez asimismo, en contra de Julio Raúl Cadillo Cántaro, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de USURPACIÓN AGRAVADA, en agravio de la persona de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña, Yolanda Delia Huacanca Chávez y los menores Yover Wilson Julca Peña, Mariluz Clorinda Julca Peña, Jhon Elio Julca Huacanca y Joner Joel Julca Huacanca.

1.1.1 Hechos materia de imputación

Argumentando entre otros hechos que se le atribuye al imputado que el día 02 de mayo del 2014 a eso de las 05:00 de la tarde aproximadamente su hermano Fabián Julca Peña de 22 años llegó a darle de comer a sus animales (gallinas, cuy,

chanchos y su perro) al lugar llamado Huahuyanca en un carro, cuando baja hacia la casa los matones del señor Julio Cadillo corrieron hacia su hermano a agredirlo, pero al pedir auxilio su hermano, un señor que está en la pista lo ayudo y se han dirigido hacia la ciudad de Carhuaz, llegando a la casa de su hermana, y avisándole que estaban quemando su casa, para luego dirigirse a avisar a la comisaria de esta ciudad para realizar la constatación respectiva.

1.1.2 Tipificación de los hechos

Los hechos investigados se encuentran debidamente tipificados en el inciso 4 del artículo 202 del Código Penal, concordante con el inciso 2 y 3 del artículo 204 de la misma norma sustantiva, a los imputados en su condición de autor de los hechos investigados.

El art. 202 del Código Penal prescribe:

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:

1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.
2. El que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.
3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.
4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el

desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.

5. La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes.

Artículo 204. Formas agravadas de usurpación

La pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación según corresponda, cuando la usurpación se comete:

1. Usando armas de fuego, explosivos o cualquier otro instrumento o sustancia peligrosos.
2. Con la intervención de dos o más personas.
3. Sobre inmueble reservado para fines habitacionales.
4. Sobre bienes del Estado o de comunidades campesinas o nativas, o sobre bienes destinados a servicios públicos o inmuebles, que integran el patrimonio cultural de la nación declarados por la entidad competente.
5. Afectando la libre circulación en vías de comunicación.
6. Colocando hitos, cercos perimétricos, cercos vivos, paneles o anuncios, demarcaciones para lotizado, instalación de esteras, plásticos u otros materiales.
7. Abusando de su condición o cargo de funcionario o servidor público.

Será reprimido con la misma pena el que organice, financie, facilite, fomente, dirija, provoque o promueva la realización de usurpaciones de inmuebles de propiedad pública o privada.

Por resolución número seis, de fecha veintitrés de octubre del dos mil catorce, se dispuso formalizar y continuar con la investigación preparatoria, además

el fiscal perderá la facultad de archivar la investigación sin intervención judicial, comunicándole también que el caso ha tomado el número de 108-2014; mediante Disposición N° 10 se da por concluida la investigación preparatoria.¹

1.2 Etapa intermedia

1.2.1 La acusación

Mediante escrito presentado con fecha seis de octubre del dos mil dieciséis, Marco Antonio Espinal Bravo fiscal provincial del Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz, FORMULA ACUSACIÓN, contra Julio Raúl Cadillo Cántaro, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de USURPACIÓN AGRAVADA, en agravio de las personas de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña, Yolanda Delia Huacanca Chávez.

Descripción de los hechos atribuidos a los imputados, circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores:

— JULIO RAÚL CADILLO CÁNTARO:

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Lucas Tomas Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo ocupan y tienen, desde el 2008, el predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz.

¹ Folios 11 al 13.

- ❖ En el predio Huauyanca, Qanrashpuquio, Lucas Tomás Julca Quito y su familia construyeron su casa con material de adobe de un solo piso, con techo de calamina y teja, con puerta de madera, a un costado un fogón; en ella viven y tenían sus bienes, como: un molino de fierro, una olla de barro, zapatos, botella de aceite vacía, una lampa, un chuzo, colchones, frazada, pancha de choclo, corral de cuyes, etc.
- ❖ Sobre el predio ubicado por Lucas Tomás Julca Quito y su familia, Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, alegaban su propiedad.
- ❖ El 02 de mayo del 2014, Lucas Tomás Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo y sus hijos, desde horas de la mañana, de Huauyanca salieron con dirección a Shapayshmarca para cosechar maíz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ Julio Raúl Cadillo Cántaro el día 02/05/2014 a las 18: 00 horas aproximadamente, con la intención de tomar posesión del predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanta, distrito de Tinco-Carhuaz, donde tiene su casa y vive Lucas Julca Quito con su esposa e hijos, aprovechando que estaban en Shapayshmarca, sin su autorización, ingresó y permaneció en ella hasta el día 03/05/2014; en ella estuvo quemando papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objeto, asimismo, removió la tierra, y, evitó el ingreso de Javian Ector Julca Peña, hijo de Lucas Julca Quito.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Julio Raúl Cadillo Cántaro fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

— FELICIANA DOMITILA MELGAREJO JULCA:

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Lucas Tomás Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo ocupan y tienen, desde el 2008, el predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz.
- ❖ En el predio Huauyanca - Qanrashpuquio, Lucas Tomás Julca Quito y su familia construyeron su casa con material de adobe de un solo piso, con techo de calamina y teja, con puerta de madera, a un costado un fogón, en ella viven y tenían sus bienes, como: un molino de fierro, una olla de barro, zapatos, botella de aceite vacía, una lampa, un chuzo, colchones, frazada, pancha de choclo, corral de cuyes, etc.
- ❖ Sobre el predio ocupado por Lucas Tomás Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo, Julio Raúl Cadillo Cántaro y Felician Domitila Melgarejo Julca alegaban su propiedad.
- ❖ El día 02 de mayo del 2014, Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo y sus hijos, desde horas de la mañana, de Huauyanca salieron con dirección a Shapayshmarca para cosechar maíz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ Felician Domitila Melgarejo Julca, el día 02/05/2014 a las 18:00 horas aproximadamente, con la intención de tomar posesión del predio

Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, donde tiene su casa y vive Lucas Julca Quito con su esposa e hijos, aprovechando que estaban en Shapayshmarca, sin su autorización, ingresó y permaneció en ella hasta el día 03/05/2014; en ella estuvo quemando papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objeto, asimismo, removió la tierra, y, evitó el ingreso de Javian Ector Julca Peña hijo de Lucas Julca Quito.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Feliciano Domitila Melgarejo Julca fue retirada del predio de Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

– LEANDRO HUMBERTO CADILLO CÁNTARO

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Leandro Humberto Cadillo Cántaro, el día convocado por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, para prestar apoyo en la posesión del predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco Carhuaz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ Leandro Humberto Cadillo Cántaro, el día 02/05/2014 a las 18:00 horas aproximadamente, fue al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, conociendo que en ella vive Lucas Julca Quito, ingresó y ayudó a Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca en quemar papeles, colchas, palos de

eucaliptos y otros objetos; asimismo, en remover la tierra y evito, con su presencia, el ingreso de Javian Ector Julca Peña.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Leandro Humberto Cadillo Cántaro fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

— JUAN GREGORIO DEL ROSARIO NEYRA

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Juan Gregorio Del Rosario Neyra, el día 02 de mayo del 2014 fue convocado por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, para prestar apoyo recuperar la posesión del predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco – Carhuaz.

b) Circunstancias Concomitante:

- ❖ Juan Gregorio Del Rosario Neyra el día 02/05/2014 a las 18:00 horas aproximadamente, fue al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, conociendo que en ella vive Lucas Julca Quito, ingresó y ayudó a Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca en quemar papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objetos; asimismo, en remover la tierra y evitó, con su presencia, el ingreso de Javian Ector Julca Peña.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Juan Gregorio Del Rosario Neyra fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

— FIDEL SEBASTIAN COLONIA BRONCANO

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Fidel Sebastián Colonia Broncano, el día 02 de mayo del 2014 fue convocado por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, para prestar apoyo en recuperar la posesión del predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ Fidel Sebastián Colonia Broncano, el día 02/05/2014 a las 18: 00 horas aproximadamente, fue al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, conociendo que en ella vive Lucas Julca Quito, ingresó y ayudó a Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca en quemar papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objetos; asimismo, en remover la tierra y evitó, con su presencia, el ingreso de Javian Ector Julca Peña.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Fidel Sebastián Colonia Broncano fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

— MARIA ANGELA JULCA CADILLO

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ María Ángela Julca Cadillo el día 02 de mayo del 2014 fue convocado por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, para prestar apoyo en recuperar la posesión del predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ María Ángela Julca Cadillo el día 02/05/2014 a las 18: 00 horas aproximadamente, fue al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, conociendo que en ella vive Lucas Julca Quito, ingresó y ayudó a Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca en quemar papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objetos; asimismo, en remover la tierra y evitó, con su presencia, el ingreso de Javian Ector Julca Peña.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ María Ángela Julca Cadillo fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

— TEODOCIA CLAUDIO MELGAREJO JULCA

a) Circunstancias precedentes:

- ❖ Teodocia Claudio Melgarejo Julca, el día 02 de mayo del 2014 fue convocado por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, para prestar apoyo en recuperar la posesión del predio

Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz.

b) Circunstancias concomitantes:

- ❖ Teodocia Claudio Melgarejo Julca, el día 02/05/2014 a las 18: 00 horas aproximadamente, fue al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, conociendo que en ella vive Lucas Julca Quito, ingresó y ayudó a Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca en quemar papeles, colchas, palos de eucaliptos y otros objetos; asimismo, en remover la tierra y evitó, con su presencia, el ingreso de Javian Ector Julca Peña.

c) Circunstancias posteriores:

- ❖ Teodocia Claudio Melgarejo Julca, fue retirado del predio por Lucas Julca Quito, su familia y otros, el día 03 de mayo del 2014.

1.2.1.1 Elementos de convicción

La existencia del delito y la responsabilidad penal del impuesto se encuentra sustentada en los elementos de convicción:

- i) Copia Certificada de la Constancia de Posesión N°014-2013-GRADRA/A.A.CHAZ, de fecha 27/11/2013, en folio 22, suscrito por William Silva Acosta, como responsable de la agencia agraria de Carhuaz, quien hace constar que: Lucas Tomás Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo tienen la posesión y conducen el predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco – Carhuaz, cuya extensión es de 3 600 ha y un

- perímetro de 995.60 ml.
- ii) Copia certificada de la constancia, de fecha 10/04/2013, folio 23, suscrita por Flor Villanueva Peña, en su calidad de Gobernadora del Distrito de Tinco, hace constar que Lucas Tomás Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo, han vivido y sembrado de forma pacífica e ininterrumpida desde el año 2008, el inmueble denominado Carashpuquio, la cual consta de una casa de material rústico y terreno sembrado de maizal.
 - iii) Acta fiscal, de fecha 07 de mayo del 2014, folios 58 a 63, constituida en el predio denominado Huauyanca - Canrashpuquio, ubicado en el km 4.069 de la carretera Carhuaz Silla, constatando que es un predio rústico construido con material de adobe de un solo piso, con techo de calamina y teja, con puerta de madera, a un costado un fogón, un molino de fierro, una olla de barro, zapatos, botella de aceite vacía, una lampa, un chuzo, en otro ambiente, un saco de abono fertilizante, colchones, frazada, pancha de choclo, corral de cuyes; hacia el lado norte de esa vivienda se apreció un pequeño espacio libre de aproximadamente seis metros cuadrados donde se verificó un fogón con restos de ceniza, eucaliptos quemados, restos de tela, a unos metros se encontró otro fogón.
 - iv) Parte S/N - 2014 - REGPOL -ANCASH/DTP-A-CS-PNP-CHZ-SIDE, de fecha 02 de mayo del 2014, folio 79, realizada por Natalie Ramírez Alva, donde se describió: constituido en el predio Huauyanca - CP Toma - Carhuaz, se encontró a varias personas (nueve varones, cinco mujeres y cuatro menores), uno de ellos refirió llamarse Julio Raúl Cadillo Cántaro con DNI N° 32036468, indicaron que estaban quemando maderas y cosas viejas de su propiedad en su terreno.
 - v) Acta de constatación fiscal, de fecha 02/04/2014, folio 80 a 82, donde el

- representante del Ministerio Público, constituido en el sector de Huauyanca, hizo constar lo siguiente: Una fogata donde se quemaron al parecer papel, colcha palos de eucaliptos y otros objetos. El fuego se encuentra cerca de una casa de adobe con techo de teja y calamina, la cual no está incendiada.
- vi) Acta fiscal, de fecha 19 de febrero del 2014, folios 192 a 197, en ellas se identificó el bien de Huauyanca, se describió los bienes personales que se encontraron en ella, su pertenencia, asimismo, se precisó la nominación y se recogió las afirmaciones de los interesados.
- vii) Informe IC N° 159-2014 TRGPOL-ANC-DIRTEPOL-A- DEPCRI-PNP-HUARAZ, folio 331 a 332, mediante la cual el PNP Jaime Chávez Cáceres concluye que en el predio de Huauyanca que fue inspeccionado no se encontraron signos o evidencias de material combusto.
- viii) Acta de constatación fiscal, de fecha 04/12/2014, folio 423 a 428, a través de ella la fiscal que intervino describió el bien, además de todo en cuanto encontró en ella, así como la versión de los involucrados.
- ix) Declaración de los investigados: Julio Raúl Cadillo, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Fidel Sebastián Colonia Broncano, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Teodocia Claudia Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro y María Ángela Julca Cadillo.
- x) Declaración de los agraviados: Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisoló, Iver Carlos Julca Peña.
- xi) Declaración de testigos: Esperanza Lidia Julca Peña, Efrían Yober Copitan Evaristo, Javian Ector Julca Peña y Paula Asterea Laguna Vega.

Grado de participación y circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal:

- a) **Grado de participación:** de conformidad con lo previsto en el artículo 23 del CP, los imputados Julio Raúl Cadillo, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, son COAUTORES del delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo y Iver Carlos Julca; en cambio, los acusados Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan Gregorio Del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Angela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, son PARTICIPES, del delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo, Iver Carlos Julca Peña;
- b) **Circunstancias modificatorias:** para los efectos de la imposición de la pena se debe tener en cuenta los criterios previstos en el artículo 45 A y 46 del Código Penal para individualizar la pena.

1.2.1.2 Solicitud principal de tipificación

- a) **Tipificación:** Los hechos que se le atribuyen a los imputados se encuentra tipificado en el artículo 202°, en concordancia con los incisos 2 y 3 del artículo 204 del CP; del Código Penal, que prescribe: “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años: (...) 202° la usurpación 4.- El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse y 204 formas agravadas de usurpación (...) 2. Con la

intervención de dos o más personas y 3. Sobre inmueble reservado para fines habitacionales.

b) Pena: El Ministerio Público solicita que se imponga a los acusados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, como AUTORES del delito contra el patrimonio, en su modalidad de usurpación agravada en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo e Iver Carlos Julca Peña, es de CINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD.

En el extremo de Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan del Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, también acusados a título de partícipes como CÓMPLICES SECUNDARIOS, del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación agravada, en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo e Iver Carlos Julca Peña, la pena privativa de la libertad de CUATRO AÑOS CON CARÁCTER DE SUSPENDIDA EN SU EJECUCIÓN.

c) Reparación civil: Para establecer el monto de la reparación se debe tener en cuenta lo previsto por el artículo 92 y 93 del Código Penal que prescribe: “La reparación civil comprende: **i)** la restitución del bien o, si es posible el pago de su valor, **ii)** la indemnización de los daños y perjuicios”.

✓ En tal sentido, se obligue a los acusados para que en forma solidaria se obliguen al pago S/. 3, 000.00 (Tres mil soles), a favor de los agraviados Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo e Iver Carlos Julca Peña.

1.2.1.3 Medios de prueba ofrecidos

a) Prueba documental:

- ❖ Copia certificada de la Constancia de Posesión N° 014-2013-GRADRAJAACHAZ de fecha 27/11/2013, documento que es conducente porque permitirá identificar al poseedor del predio ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco – Carhuaz; es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en filo 22.*
- ❖ **Copia certificada de la constancia**, de fecha 10/04/2013 suscrita por Flor Villanueva Peña, en su calidad de Gobernadora del distrito de Tinco.
- ❖ **Documento que es conducente**, porque a través de ella se identificará al poseedor del bien ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz, que se encuentra en ella y a quien corresponde; es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en folio 23.*
- ❖ **Acta fiscal**, de fecha 07 de mayo del 2014, documento que servirá para acreditar las características del predio ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz, que se encontró en ella, a quienes, entre otras que recoge; es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en folio 58 a 63.*
- ❖ **Acta de constatación fiscal, de fecha 02/05/2014**, documento que es conducente porque servirá para acreditar donde estaba ubicado la fogata el predio Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz, características de la casa

ubicado en ella es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Par su ofrecimiento el que obra en folio 80 a 82.*

- ❖ **Copia certificada del acta fiscal, de fecha 19 de febrero del 2014,** documento que servirá para precisar la nominación con la que conocen tanto los acusados como agraviados; asimismo, a través de ellas se precisará la pertenencia de los bienes que en ellas se encontró, entre otros aspectos. Es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en folio 192 a 197.*
- ❖ **Acta de constatación fiscal, de fecha 04/12/2014,** documento que es conducente porque servirá para precisar las acciones que realizaron los acusados el día de los hechos en el predio Huauyanca, la descripción panorámica de la misma, sus aledaños, los animales que en ella se encuentran, bienes personas, entre otras que en ella se describe; pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en folio 423 a 428.*
- ✓ **Mediante resolución número ocho de fecha dieciocho de enero del dos mil diecisiete,** se expide el AUTO DE SANEAMIENTO, contra Julio Raúl Cadillo, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan del Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, se corra traslado a los sujetos procesales en un plazo de diez días

hábiles, para que en forma escrita y motivada manifiesten lo conveniente, que se precise que solo será objeto de debate en la audiencia preliminar de control de acusación, las solicitudes manifestadas por escrito y presentadas dentro del plazo legal. Asimismo, se declara FUNDADA EN PARTE, formulada por los abogados de los imputados. Del mismo modo, que el presente Requerimiento de Acusación ha tomado en N° de expediente N° 121-2014- 00-JR-PE-01, y que la carpeta fiscal queda bajo la jurisdicción de este órgano competente, quedando una copia en las Oficinas del Ministerio Público. Finalmente, se dispone la emisión del auto de enjuiciamiento y la remisión del presente proceso al Juzgado Penal Unipersonal de Carhuaz.

- ✓ **Mediante resolución número nueve, expedida en la misma acta de audiencia:** Se RESUELVE DICTAR el siguiente AUTO DE ENJUICIAMIENTO contra Julio Raúl Cadillo, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan del Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Huacanca Chávez, Bernarda Peña Crisolo e Iver Carlos Julca Peña, la misma que se encuentra prescrito en el primer párrafo del artículo 202, inciso 4, y 204, inciso 2 y 3, del Código Penal, dejándose constancia que no se ha realizado tipificaciones alternativas.

En ese mismo acto, el juez admite los siguientes medios probatorios ofrecidos por el Ministerio Público:

b) Testimonios

- 1. Lucas Tomas Julca Quito**, quien depondrá sobre la posesión de bien ubicado en Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huayanca, distrito de Tinco, Carhuaz, sus pretensiones de los acusados y que observó el día 02 y 03 de mayo del 2014 y dónde se encontraba en la fecha, y otros detalles de su declaración que obra en folio 121 a 123. *Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayan.ca- Canrashpuquio, Tinco-Carhuaz y procesal en Av. Progreso s/n primera cuadra.*
- 2. Yolanda Huacanca Chávez**, quien explicará con quiénes estaba en Shapashmarca el día 02 de mayo del 2014; dónde vive Lucas Tomas Julca Quito y su familia; quiénes ingresaron al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huayanca, distrito de Tinco, Carhuaz en día 02 de mayo del 2014, entre otros detalles referidos en su declaración de folio 124 a 126 y folio 399 a 400. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca Canrashpuquio, Tinco, Carhulaz y procesal en av. Progreso s/n primera cuadra.
- 3. Bernarda Peña Crisolo**, con quién y dónde se encontraba el día 02 de mayo del 2014, con quiénes, quién o a quién ordenó regresar al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huayanca, distrito de Tinco, Carhuaz, para qué; qué información recogió de su hijo, y quienes ingresaron al predio referido, que observó, donde vive, la posesión del predio, entre otros detalles descritos en su declaración de folio 128 a 131 y 397 a 398. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca-

Canrashpuquio, Tinco, Carhuaz y procesal en av. Progreso s/n primera cuadra.

4. **Iver Carlos Julca Peña**, quien depondrá sobre las acciones que realizó el día 02 de mayo del 2014, qué hizo cuando volvió de Shapashmarca y Carhuaz a Huauyanca, qué observó, a quiénes identificó, qué hacían, qué le dijeron y qué hizo, entre otras referidas en su declaración de folio 133 a 136 y folio 395 a 396. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca, Canrashpuquio, Tinco, Carhuaz y procesal en av. Progreso s/n primera cuadra.
5. **Esperanza Lidia Julca Peña**, quien depondrá explicando qué información recibió de Javier Julca Peña en relación al predio Huauyanca, qué observó, con quién o quiénes se constituyó, a quién observó, qué escucho, y qué hizo entre los días 02 y 03 de mayo del 2014; entre otros, conforme precisó en su declaración de folio 95 a 93. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el Jr: Progreso S/N en Carhuaz.
6. **Efraín Yober Copitan Evaristo**, quien depondrá en relación a lo que le comunico Fabian Héctor Julca Peña el día 02 de mayo del 2014, qué hizo, qué observó en el predio de Huauyanca, a quiénes vio en ella, qué hacían, entre otras que precisó en su declaración de folios 100 a 104 y 462 a 463. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el In Progreso S/N en Carhuaz.
7. **Javian Ector Julca Peña**, quien depondrá sobre lo que observó cuando el día 02 de mayo del 2014 regreso de Shapashmarca y Carhuaz Huauyanca, a quiénes observó, qué le hicieron que hizo con quien se entrevistó, a quiénes

identificó en su predio, entre otras, que referidas en su declaración de folios 138 142. Para presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huauyanca- Can, Tinco, Carharashpuquio y procesal en av. Progreso s/n primera cuadra.

8. Paula Asterea Laguna, quien explicará en relación a lo que observó el día 3 de mayo del 2014 en el predio Huauyanca, a quiénes observó, que hacía entre otras referidas en su declaración de folio 246 a 250. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el Caserío de Shapashmarca S/N en el distrito de Amashca, Carhuaz.

9. PNP Natalie Ramírez Alva, quien depondrá en lo que observó cuando el día 02 de mayo del 2014 al constituirse en el predio de Huauyanca, a quién o quiénes se identificaron, qué hacían, entre otras precisadas en el Parte S/N - 2014 -REGPOL-ANCASH/DTP-A-CS-PNP-CHZ-SIDF de folio 79. Para su presencia en audiencia de juicio oral se le notificara a través de la Región Policial de Ancash- Huaraz, sitio en el Jr. 28 de julio S/N - Huaraz (Complejo Policial PNP).

a) Prueba documental:

- ❖ **Copia certificada de la Constancia de Posesión N° 014-2013-GRA-DRAJAACHAZ** de fecha 27/11/2013, documento que es conducente porque permitirá identificar al poseedor del predio ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco – Carhuaz; es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. *Para su ofrecimiento el que obra en folio 22.*
- ❖ **Copia certificada de la constancia**, de fecha 10/04/2013 suscrita por

- Flor Villanueva Peña, en su calidad de Gobernadora del distrito de Tinco.
- ❖ **Acta fiscal**, de fecha 07 de mayo del 2014, documento que servirá para acreditar las características del predio ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, que se encontró en ella, a quienes, entre otras que recoge; es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. Para su ofrecimiento el que obra en folio 58 a 63.
 - ❖ **Acta de constatación fiscal**, de fecha 02/05/2014, documento que es conducente porque servirá para acreditar donde estaba ubicado la fogata el predio Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz, características de la casa ubicada en ella es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. Para su ofrecimiento el que obra en folio 80 a 82.
 - ❖ **Copia certificada del acta fiscal**, de fecha 19 de febrero del 2014, documento que servirá para precisar la nominación con la que conocen tanto los acusados como agraviados; asimismo, a través de ellas se precisará la pertenencia de los bienes que en ellas se encontró, entre otros aspectos. Es pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. Para su ofrecimiento el que obra en folio 192 a 197.
 - ❖ **Acta de constatación fiscal**, de fecha 04/12/2014, documento que es conducente porque servirá para precisar las acciones que realizaron los acusados el día de los hechos en el predio Huauyanca, la descripción panorámica de la misma, sus aledaños, los animales que en ella se

encuentran, bienes personas, entre otras que en ella se describe; pertinente porque tiene relación con los hechos y útil porque permitirá evidenciar los hechos postulados. Para su ofrecimiento el que obra en folio 423 a 428.

Medios probatorios ofrecidos y admitidos por los actores civiles

- Lucas Tomas Julca Quito, quien declarará sobre el daño moral que le ocasionó la conducta delictiva de usurpación de los acusados.
- Bernarda Peña Crisolo, quien declarará sobre el daño moral que le ocasionó la conducta delictiva de usurpación de los acusados.
- Iber Carlos Julca Peña, quien declarará sobre el daño moral que le ocasionó la conducta delictiva de usurpación de los acusados.
- Yolanda Delia Huacanca Chávez, quien declarará sobre el daño moral que le ocasionó la conducta delictiva de usurpación de los acusados.

b) Prueba testimonial:

- **Lucas Tomas Julca Quito**, quien depondrá sobre la posesión de bien ubicado en Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz, sus pretensiones de los acusados y qué observó el día 02 y 03 de mayo del 2014 y dónde se encontraba en la fecha, y otros detalles de su declaración que obra en folio 121 a 123. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca, Canrashpuquio, Tinco-Carhuaz y procesal en av. Progreso s/n primera

cuadra.

- **Yolanda Huacanca Chávez**, quien explicará con quiénes estaba en Shapashmarca el día 02 de mayo del 2014; donde vive Lucas Tomas Julca Quito y su familia; quiénes ingresaron al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco, Carhuaz en día 02 de mayo del 2014, entre otros detalles referidos en su declaración de folio 124 a 126 y folio 399 a 400. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca, Canrashpuquio, Tinco-Carhulaz y procesal en av. Progreso s/n primera cuadra.
- **Bernarda Peña Crisolo**, quién y dónde se encontraba el día 02 de mayo del 2014, con quiénes, quién o a quién ordenó regresar al predio Qanrashpuquio o Mishqui, ubicado en el sector de Huauyanca, distrito de Tinco - Carhuaz, para qué; qué información recogió de su hijo, y quiénes ingresaron al predio referido, qué observó, dónde vive, la posesión del predio, entre otros detalles descritos en su declaración de folio 128 a 131 y 397 a 398. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca- Canrashpuquio, Tinco-Carhuaz y procesal en Av. Progreso s/n primera cuadra.
- **Iver Carlos Julca Peña**, quien depondrá sobre las acciones que realizó el día 02 de mayo del 2014, qué hizo cuando volvió de Shapashmarca y Carhuaz a Huauyanca, qué observó, a quiénes identifico, qué hacían, qué dé dijeron y qué hizo, entre otras referidas en su declaración de folio 133 a 136 y folio 395 a 396. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huayanca, Canrashpuquio, Tinco, Carhuaz y procesal

en av. Progreso s/n primera cuadra.

- **Esperanza Lidia Julca Peña**, quien depondrá explicando qué información recibió de Javier Julca Peña en relación al predio Huauyanca, que observó, con quién o quiénes se constituyó, a quién observó, que escuchó, y qué hizo entre los días 02 y 03 de mayo del 2014; entre otros, conforme preciso en su declaración de folio 95 a 93. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el Jr: Progreso S/N en Carhuaz.
- **Efraín Yober Copitan Evaristo**, quien depondrá en relación a lo que le comunicó Fabián Héctor Julca Peña el día 02 de mayo del 2014, qué hizo, qué observó en el predio de Huauyanca, a quiénes vio en ella, que hacían, entre otras que precisó en su declaración de folios 100 a 104 y 462 a 463. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el jr. Progreso s/n en Carhuaz.
- **Javian Ector Julca Peña**, quien depondrá sobre lo que observó cuando el día 02 de mayo del 2014 regreso de Shapashmarca y Carhuaz Huauyanca, a quiénes observó, qué le hicieron, qué hizo, con quién se entrevistó, a quiénes identificó en su predio, entre otras que referidas en su declaración de folios 138 142. Para presencia en audiencia de juicio oral se notifique en Sector Huauyanca, Tinco, Carharashpuquio, y procesal en av. Progreso S/N primera cuadra.
- **Paula Asterea Laguna**, quien explicará en relación a lo que observó el día 3 de mayo del 2014 en el predio Huauyanca, a quiénes observó, qué hacía entre otras referidas en su declaración de folio 246 a 250. Para su presencia en audiencia de juicio oral se notifique en el Caserío de

Shapashmarca s/n en el distrito de Amashca, Carhuaz.

- **PNP Natalie Ramírez Alva**, quien depondrá en lo que observó cuando el día 02 de mayo del 2014 al constituirse en el predio de Huauyanca, a quién o quienes se identificaron, qué hacían, entre otras precisadas en el Parte S/N - 2014 - REGPOL- ANCASH/DTP-A-CS-PNP-CHZ-SIDF de folio 79. Para su presencia en audiencia de juicio oral se le notificara a través de la Región Policial de Ancash, Huaraz, sito en el jr. 28 de Julio S/N - Huaraz (Complejo Policial PNP).
- **Se comunica que por parte de la defensa técnica no se ha ofrecido ningún medio probatorio.**
- **Subsiste la medida coercitiva de comparecencia simple, dictadas contra los acusados:** Julio Raúl Cadillo, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro, Juan del Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano, María Ángela Julca Cadillo y Teodocia Claudia Melgarejo Julca.

1.3 Etapa de juzgamiento

- ✓ **Con resolución número uno, de fecha veintiuno de febrero del año dos mil diecisiete en el Exp.121-2014-0 (cuaderno de debate), se emite el AUTO DE CITACIÓN A JUICIO ORAL, señalando para el día veinticuatro de julio del año dos mil diecisiete, a horas nueve de la mañana.**
- ✓ **Mediante acta de registro de juicio oral no instalada, de fecha 31 de julio de 2018, se RESUELVE: reprogramar la audiencia de juicio oral para el día veintidós de octubre del dos mil dieciocho a las nueve de la mañana.**

- ✓ Con acta de audiencia de juicio oral, de fecha 22 de octubre del 2018, se suspende la audiencia para el día cinco de noviembre del año en curso a horas doce del mediodía
- ✓ Mediante acta de registro de juicio oral instalada, de fecha 05 de noviembre de 2018, se SUSPENDE la presente audiencia para el día quince de noviembre del dos mil dieciocho a horas doce del mediodía.
- ✓ Con acta de registro de juicio oral instalada, de fecha 15 de noviembre de 2018 se SUSPENDE la presente audiencia para el día veintisiete de noviembre del dos mil dieciocho a horas doce del mediodía.
- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral (continuación) de fecha 27 de noviembre de 2018 se SUSPENDE la audiencia para el día seis de diciembre del año en curso a hora cuatro de la tarde.
- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral (continuación), de fecha 06 de diciembre de 2018, se resuelve programar la audiencia para el día diecisiete de diciembre del año en curso, a horas tres de la tarde hora exacta)
- ✓ Que, con acta de audiencia de juicio oral (continuación), de fecha 17 de diciembre de 2018 se SUSPENDE la audiencia para el día veintiocho de diciembre del año en curso a hora doce del mediodía.
- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral, de fecha 28 de diciembre de 2018, se SUSPENDE la audiencia para el día once de enero del año dos mil diecinueve a horas doce del mediodía
- ✓ Que, con acta de registro de juicio oral instalada, de fecha 11 de enero de 2019, se SUSPENDE la presente audiencia para el día veintitrés de enero del dos mil diecinueve a horas tres de la tarde.

- ✓ Que, con acta de registro de juicio oral instalada, de fecha 23 de enero de 2019, se SUSPENDE la presente audiencia para el día cuatro de febrero del dos mil diecinueve a horas diez de la mañana.
- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral, de fecha 04 de febrero de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día catorce de febrero del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Que, con acta de audiencia de juicio oral, de fecha 13 de febrero de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día veintidós de febrero del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Con acta de audiencia de juicio oral, de fecha 22 de febrero de 2019 se SUSPENDE la audiencia para el día cuatro de marzo del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Mediante acta de audiencia juicio oral, con fecha 04 de marzo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día seis de marzo del presente año a horas tres de la tarde.
- ✓ Que, acta de audiencia juicio oral, de fecha 06 de marzo de 2019, se SUSPENDIO la audiencia para el día dieciocho de marzo del presente año a horas doce del mediodía.
- ✓ Mediante Acta de audiencia de juicio oral, de fecha 18 de marzo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día veintiocho de marzo del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Que, con acta de audiencia de juicio oral, de fecha 28 de marzo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día nueve de abril del presente año a horas once de la mañana.

- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral, de 09 de abril de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día veintitrés de abril del presente año a horas doce del mediodía.
- ✓ Que, acta de audiencia de juicio oral, de fecha 23 de abril de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día seis de mayo del presente año a horas doce del mediodía.
- ✓ Con acta de audiencia de juicio oral de fecha 06 de mayo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día dieciséis de mayo del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Que, acta de audiencia de juicio oral, de fecha 16 de mayo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para el día veintiocho de mayo del presente año a horas once de la mañana.
- ✓ Mediante acta de audiencia de juicio oral, de fecha 28 de mayo de 2019, se SUSPENDE la audiencia para la lectura de sentencia el día treinta de mayo del presente año a horas doce y media de la tarde
- ✓ **Con fecha siete de junio del año dos mil dieciséis, se lleva a cabo la audiencia de juicio oral, la misma que fue transcrita en el acta de audiencia de juicio oral, se verifican la incomparecencia del acusado, señalando que no se le notificó en su domicilio real, por lo cual se solicita se re programe la audiencia y se le notifique a la defensa técnica para que comunique a su patrocinado; con RESOLUCION N° 02, se dispone reprogramar la audiencia para el día martes 28 de junio de dos mil dieciséis, a horas diez de la mañana.**

1.4 Sentencia

Emitida mediante RESOLUCIÓN N° 20, de fecha treinta de mayo del dos mil diecinueve, la misma que FALLA: ABSOLVER de la acusación fiscal a los acusados: Juan Gregorio Rosario Neyra y Colonia Broncano Fidel Sebastian y Maria Angelica Julca Cadillo, en su calidad de cómplices secundarios, por el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 202 tipo base concordancia con el inciso 2 y 3 del artículo 204 del Código Penal, en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisol, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez; CONDENA a Julio Raul Cadillo Cantaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca; como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el artículo 202.4 del Código Penal (tipo base), en concordancia con el artículo 204, incisos 2 y 3, del CP, en agravio de Lucas Tomas Quito, Bernarda Peña Crisol, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez, a cinco años de pena privativa de libertad efectiva, la misma que se computará desde el momento en que los sentenciados fueran capturados por la autoridad policial e internado en el Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Huaraz, para cuyo efecto; ORDENO oficiarse a las autoridades policiales correspondientes para tal fin; CONDENA a Leandro Humberto Cadillo Cantaro, y, a Teodocia Claudia Melgarejo Julca en su calidad de cómplice secundaria del delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el artículo 202.4 del Código Penal (tipo base) en concordancia con el artículo 204, inciso 2 y 3, del CP en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisol, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez

a CUATRO AÑOS de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de 03 años a condición que los sentenciados cumplan reglas de conducta y FIJA: LA SUMA DE CINCO MIL SOLES por concepto de REPARACIÓN CIVIL; asimismo, se Impone a los sentenciados el pago de costas, la que se liquidará en ejecución de sentencia.

1.4.1 Fundamentos principales de la sentencia

a) Durante la actuación probatoria se ha establecido con certeza como datos ciertos y probados que existe prueba documental que acredita la posesión de los agraviados al momento de los hechos, conforme se advierte de la constancia emitida por el Gobernador del Distrito de Tinco Flor A. Villanueva Peña, de fecha 10 de abril del 2013, de donde se advierte que los señores Julca Quito Lucas Tomas y Peña Crisolo Bernarda, han vivido y sembrado de forma pacífica e ininterrumpida desde el año 2008 hasta la fecha, según la constatación realizada y por versiones de los vecinos cercanos, en la constatación realizada se pudo ver que hay una casa (construcción aproximada de 4 a 5 años de material rústico) en la que viven conjuntamente con sus hijos y el terreno está sembrado de maizal, en el predio denominado Carashpuqui, terreno que tiene una área d aproximada de 36,423.075M", en donde incluso se señala sus colindancia, así como con la constancia de posesión N° 014-2013-GRA-DRA/AACHAZ, de fecha 27 de noviembre del 2013, emitida por el ING. William Silva Acosta, responsable de la Agencia Agraria de Carhuaz, de la Dirección Regional de Agricultura del Gobierno Regional de Ancash, mediante la cual se señala que los señores LUCAS TOMAS JULCA QUITO Y BERNARDA PENA

CRISOLO tienen en posesión y conducen el predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui, cuya extensión es de 3,600 has aproximadamente. Indicándose también que: "La presente inspección se realizó en base a los documentos sustentarlos y exigida por la Agencia Agraria Carhuaz, así como no encontró ninguna observación por parte de los colindantes y/o vecinos, quienes dieron fe acreditándose con el documento de identidad original y firmando el formado respectivo. La presente inspección se realizó en baso a los derechos exigidos por el Tupa Institucional, así como con el acta de constatación fiscal, de fecha 19 de febrero del 2014, realizada por el fiscal Amarante Valerio Gonzales Latorre de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz, en donde se describe las características del terreno y los sembríos existentes, dejándose constancia la existencia de viviendas habitadas por los agraviados, así como la existencia de animales, sus pertenencias como frazadas, costales de abono, colchones y frazadas. En consecuencia, se tiene que los citados documentos corroboran periféricamente que los agraviados tenían posesión del inmueble los agraviados tenían la posesión del inmueble materia de autos antes del 02 de mayo del 2014, por lo que se cumple con uno de los requisitos del Acuerdo Plenario N° 02 2005/C) 116, referido a la verosimilitud de la incriminación conforme se ha señalado en el RN. N° 200-2015-Lima (SPP).

- b)** Asimismo en la actuación probatoria se ha establecido con certeza -como datos ciertos y probados que el día 02 de Mayo del 2014, a las 18 horas aproximadamente los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciana Melgarejo, apoyados por Leandro Humberto Castillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, ingresaron y tomaron posesión de manera ilegítima e

ilegal, del predio Canrashpuquio o Mishqui, aprovechando que los posesionarios Lucas Julca Quito y su familia habían salido a las 05.00 de la mañana para cosechar maíz en Shapashmarca, Una vez en el lugar, se posesionaron en las dos casas y sacaron algunos bienes y el resto lo quemaron, asimismo removieron la tierra y, evitaron el ingreso de Javian Héctor Julca Peña, hijo del agraviado Lucas Tomas Julca Quito, quien al ver estos hechos se dirigió a la comisaria de Carhuaz conjuntamente con su hermana Esperanza Lidia Julca Peña y Cuñado Efraín Yober Copita Evaristo. Hechos estos que han sido corroborados con la declaración testimonial en juicio oral por los testigos Javian Héctor Julca quien en forma uniforme y coherente ha manifestado que: si conoce a los señores Julio y la señora Feliciano, está aquí porque se quemaron sus pertenencias, el 02 de mayo 2014 en Huauyanca distrito de Tinco Provincia de Carhuaz, ellos vivían allí desde el 2008 sus padres se llaman Lucas Julca y Bernarda Peña estaban en posesión desde el 2008 hasta el momento, el día 02 de mayo salieron a cosechar a Shaphasmarca a cosechar maíz a las 5 de la mañana de Huauyanca, salieron a trabajar arriba llegaron como a las 6 de la mañana a Shapashmarca, salieron a trabajar todos mi hermano Iber, su hermana Mari Luz su cuñada Yolanda su hermano Yober, con su Mamá y Papá y el, nadie quedo en la casa toda la familia se fueron, de ahí estaban trabajando y se hace tarde como las 3 de la tarde de ahí arriba bajaba siempre una combi colectivo a las 4 de la tarde subía y bajaba, de ahí su Mamá le manda diciéndole: sabes qué hijo no vamos a terminar mejor anda a dar comida a los animales yo ya me vengo, llego a Huauyanca a las 4:30 yo llego abajo a su casa de la pista bajo a las 5 de la tarde yo bajo a carhuaz, acá compro sopa para mis perros una

paseadita todavía, ya era 6:30 sabes que maestro voy a subir a Sapashmarca por favor me llamas voy a estar regalándoles comida a mus perros, yo me adelanto con taxi colectivo que van a Shilla, con eso subiendo yo me voy a Huauyanca, llego y bajo encima de la casa su mi hermano Iber, de la pista bajo y se sorprendió que estaban encendidos las cosas afuera de la casa, todo lo que ha servido lo han votado lo han quemado, encima la señora de la casa, todo lo que no ha servido lo han votado de las quemado y todas las cosas que habido se lo han llevado, observe eso a unos 80 metros, yo me quede parado mirando sorprendido, de ahí subieron los señores julio con Feliciano, Fidel, Humberto, ellos llegaron con la intención de agredirme gritándome de ahí yo me escape hacia arriba, me decían ahorita te voy a matar, te voy agarrar, yo me escapo arriba a unos 80 metros de la pista más arriba esta un señor cosechando su alverjita el señor es quien me salva, al señor yo le suplico que me lleve a mi hermana Esperanza en mi cuñado Yober luego mi hermana Esperanza van a la comisaria y con la policía y la calle subimos verificar, ahí los señores encontraron que seguir quemando, encontraron saliendo humo, los policías levantaron un acta, y se regrese atrás de la policía porque tenía miedo, de ahí a media noche fue a Shapashamarca a sus padres a avisarles a decirles que quemaron las cosas que ya no había nada de la casa, al día siguiente bajaron no había nada de la casa, al día siguiente bajaron, su madre lloro porque no tenían nada de cosas, cuando llegaron bajaron no habla nada la casa se quedó sin nada, había dos casas arriba de mi papá y hacia la pista de mi hermano Iber, como su papá tenía la posesión desde el 2008 tenían todas las cosas, moto bombas para fumigar maíz, lampas pico víveres para comer, ropas todo teníamos, en la otra

casa de mi hermano Iber tenía su cama su abono su ropa de sus hijitos como tenía gemelos tenía todo, como ya hemos tenido desde el 2008 total nuestras cosas ya hemos tenido en esa casa, la casa es de mi papá Lucas Julca desde el 2008, tiene sus documentos vigencia agraria, de la municipalidad de Tinco, auto valuó todo tiene, tenía sembrado maíz alfalfa papa, la fiscalía fue a inspeccionar y vio que hubo un poco de alfalfa que había un poco de choclo, lo que había más era el choclo, los terrenos el día 3 de mayo los encontramos igual los sembríos tranquilos pero las casas no, nuestra familia nos auxiliaron nos ayudaron los sacaron, nosotros quedamos en la casa de mi hermano Iber después de ahí bajamos abajo no hablamos encontrado nada solamente dos colchones que no eran de nosotros eran de ellos, vivimos en Huauyanca en ese mismo lugar, la casa estuvo tranquila solo las cosas no habían con la declaración testimonial de Habiendo sido corroborado estos hechos Esperanza Lidia Julca Peña quien en juicio oral al ser examinada ha señalado día 2 de mayo estaba en su casa con mi esposo Efraín Copitan Evaristo, en la tarde llegó su hermano Javian Julca Peña a eso de las 6 llegó llorando no pudo hablar, y ella le dije que ha pasado y me dijo así, así ha pasado nuestra casa ha entrado Julio Cadillo y Feliciano Melgarejo Julca, está quemando la candela esta así y justo yo estado en la pista y la moto bomba a reventado así, me persiguió bastante gente diciendo te voy a matar a ti, ahí estuvo un taxista a ese señor le dijo que pasa joven, diciendo un favor tío llévame hasta Carhuaz a mi hermana ha venido a mi entonces hemos llegado a la comisaria y hemos avisado así ha pasado, la casa de mi mamá, en su casa de mi mamá no hemos encontrada nada, solo encontramos bastantes personas, Feliciano y Julio Cadillo, ahí hemos conocido

a Humberto y Juan y Fausta Melgarejo Julca, y yo estaba con bebe apachido hasta abajo llorando, y mi esposo a pedido que todas las personas de ahí estaba que firme el acta, la fiscal le pregunto qué hacían ahí y ellos estaban sentados dentro de la casa, Feliciano Melgarejo dijo que ese era su casa, que eran sus animales, Feliciano Melgarejo dijo que esa era su casa, que eran sus animales, Feliciano y Julio dijeron quemado basura, yo no queme nada, así habían dicho, mis papas mi hermano Iber Quito, y mi hermano Javian mi hermana Mari Luz, tenía cuyes, gallinas, moto bomba, moto sierra, mi hermano Iber trabajaba en maderera por eso tenía su moto sierra, moto bomba de mochila y su plata de mi mamá, como ha tenido bastantes animales ha vendido su vaca ha tenido su plata lo ha metido debajo del colchón, eso todo ha quemado, no sabemos si se ha llevado el dinero, en su cuarto de mi mamá estaba todo sus ollas sus platos, nada hemos encontrado, la candela. El 3 de mayo buscamos y benes encontrado platos ollas quemados, el 3 de mayo yo estaba en mi casa con mi hija mayor, he ido en mi mamá y le encontrado a mi mama llorando en la casa de mi hermano, tienen ese terreno en posesión desde el 2008, en ese terreno siembran desde el 2008, en el 2014 había sembríos de choclo, antes ese terreno había dos casas de mi hermano Iber y de mi mama. Su hermano Javian vino a su casa a las 7 de la noche, no hubo luz, solo los policías se alumbraban con luz de sus celulares, si pude reconocerlo con la luz de sus celulares, en una zanja metieron todo ahí estaba toda ceniza, ahí estaba un poco de candela no más, bastante, exista fuego bastante fuego, bastante humo la vivido en la casa de sus padres dos años desde el 2008 hasta el 2010, conoce a los colindantes, conoce a Juan Gregorio, mi esposo les pidió que deán su nombre, conozco a Fidel porque dieron sus

nombres a los policías, los que le quieren quitar el terreno a mi mamá son Julio Cadillo y Feliciano Melgarejo, Juan y Fidel declaran que el sector Julio y Feliciano lo habían contratado para cultivar, siendo corroborado con la declaración del testigo Efraín Copitan Evaristo quien ha señalado: estaba en su casa, con mi esposo, Esperanza Julca Peña, si llegó su cuñado Javian Héctor Julca Peña, llegó a las 7:30 algo así no recuerdo, si llegó asustado llegó llorando me dice están quemando la casa, han quemado todo, a mí también me han querido pegar, en ese momento, nos fuimos a la comisaría prácticamente como ya estaban quemando la casa, nos informó mi cuñado como él había ido a regalar comida a los perros, llegó de ahí asustado y de ahí con la misma nos dirigimos a la comisaría de Carhuaz, llegamos a la comisaría, puse una denuncia de robo y también que han robado la casa de mis suegros y en ese momento la policía no estaba, la camioneta habían salido teníamos que esperar 15 o 20 minutos, fueron al lugar su esposa, su cuñado, bueno encontraron a los señores Julio Cadillo y la señora Feliciano Melgarejo habían varias personas, estaba de noche ahí estaba Vidal Colonia, Dionisia Melgarejo, María Julca, Gregorio Neira ya no me acuerdo esos tiempos, hablan varias personas de noche se habían escondido cuando llegaron con la policía, estaban quemando la casa prácticamente no habla de las cosas (...)

- c) Asimismo estos hechos han de corroborados con la declaración de la sub oficial Natalie Ramírez a quien ha señalado que de 02 de Mayo del 2014 en compañía de un colega que no recuerdo su nombre, le mandaron a hacer una constatación, constituye al lugar hacer diligencias, por orden de mi superior nos constituimos con el sub oficial a realizar una parte policial de los hechos sucedidos ese día

que había al parecer una usurpación, nos constituimos con el doctor de turno desconoce el nombre, pero nos dirigimos al lugar, se acercó una persona a decimos que habían usurpación su vivienda algo así y que estaban quemando cosas, si no recuerdo el hogar pero si era un cierto una pendiente bajamos una subida después bajamos había una casa y una familia estaba quemando cosas de madera juguetes de niño así tipo de fogata, más o menos creo que fue en la noche, no recuerdo la hora exacta, no recuerdo pero creo que fue una persona masculina, no recuerdo bien, a las finales encontramos a las dos familias una familia que estaba la interior de una casa y una familia que estaba al exterior, ambas familias decían que era su propiedad y a las finales el doctor lo único que dijo es que íbamos a levantar una constatación fiscal, uno de los personajes de ambas familias no me acuerdo bien dijo que esa vivienda se encontraba en litigio eso era lo que mencionaba y la otra persona decía que una persona le había vendido esa propiedad a esa persona y que la otra persona vendió la misma propiedad a otra persona eso era lo que se increpaban ambas familias, de verdad todo eso lo consignamos en el acta fiscal del doctor de todos los testigos que se encontraban alrededor, si yo ingresé a esa casa, no había cosas lo único que habla en me recuerdo había una señora un niño otro señor solamente había frazadas en el suelo, tapers tipo chimenea donde hacían su cocina algo así, sillas de madera, un cuarto de niño de juguete, bolsas de mercado de colores, zapatos, ese tipo de cosas más o menos, era pequeño un cuadradito, no era grande pero si estaban quemando, la mayoría de cosas estaban destruidas, porque las sillas estaban completamente rotas eran partes de silla yo deduzco, había cosas quemadas como zapatos, ropa más que nada, creo que cuando seguimos

caminando había bolsas de mercado ropa en el interior pero ya estaban ahí, creo había un río por abajo y ahí lo botaron, si identificamos a las personas y las consignamos ahí con la constatación del fiscal, no del doctor no me acuerdo, a si recuerdo más al señor que está ahí de camisa, a la señora, de verdad no recuerdo a estaba dentro, en el interior de la casa había una señora obesa, gordita, no estoy segura si fue la señora pero estaba obesa, ellos no los he visto, a él si lo vi también, de verdad a los señores que están acá (...), fue un caso de Flagrancia claro porque nos fuimos al lugar de los hechos inmediatamente cuando vino el señor, dos años de servicio, en caso de flagrancia nos constituimos al lugar y realizamos las diligencias correspondientes, no se intervino porque como le digo no quiero precisar mucho lo anterior pero ya tenían denuncias anteriores y el doctor dijo que ese terreno que ya se encontraba en litigio algo sí, es por eso que no se podía, ese terreno ya tendrá problemas, existían dos familias, o las dos familias se disputaban esa vivienda, ambas familias decían esa familia le ha comprado a una persona (x) primero y la otra familia decía que le habla comprado ese terreno a esa persona diciendo que en terreno de su propiedad, ese día no ninguna agresión, al día siguiente no porque yo me encontraba de franco porque me encontraba de servicio el dos y el tren descansaba y supongo que se dirigió los que estaban en otro turno, identificamos a todos no recuerdo pero han sido como ocho o diez. Así como con el acta de constatación fiscal de fecha 02 de mayo del 2014, donde se dejó constancia de la presencia de los testigos Esperanza Julca Peña y Efraín Copitan Evaristo, así como de los imputados Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Julio Raúl Cadillo Cántaro, en donde se deja constancia que se observa que existe fogata donde se

han quemado papeles, restos de una colcha polar y otros objetos que ya no se puede observar por el avance de las llamas, se observa palos de eucaliptos, una maya metálica de jaulas para animales (...). Así como con las declaraciones testimoniales de Paula Asterea Laguna Vega, Iver Carlos Peña Julca, Delia Yolanda Huacacnha Chávez, Bernarda Peña Crisolo y Lucas Tomas Quito, quienes han señalado en forma uniforme y coherente que el día 02 Mayo del año 2014 a las cinco de la mañana fueron a su terreno denominado Shanushpmapa, y al no encontrarse nadie en su domicilio ubicado en el predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui han aprovechado los imputados y han ingresado a dicho domicilio, quemando su bienes y al constituirse al lugar de los hechos el día 03 de Mayo del 2014 encontraron sus cosas quemadas y a los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciana Domitila Melgarejo Julca, habiendo recuperado la posesión de su terreno con la ayuda de sus familiares. Con dichos medios probatorios se acredita la comisión del delito y la responsabilidad de los acusado, quienes al no encontrarse en posesión los agraviados por haberse ido a cosechar su maíz a su terreno denominado Shapayshmarca, los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro, Felicina Domitila Melgarejo en compañía de Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, aprovecharon su ausencia de los agraviados del precio denominado Qanrashpuquio o mishqu ubicado en el sector de Huauyanca del Distrito de Tinco Carhuaz, ingresando al terreno sin tener derecho alguno y quedarse en él. Habiendo hecho uso de actos ocultos o clandestinos por lo que deben ser sancionados por haber ingresado en forma ilegítima y clandestina a un predio de los agraviados.

- d) Con respecto a los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra y Colonia Broncano Fidel Sebastian no existiendo medios probatorios suficientes para establecer su culpabilidad, por lo que procede su absolució n (...); con respecto a la imputada María Angélica Julca Cadillo, tampoco existe medio probatorio alguno que acredite de haber participado en los hechos materia de Juzgamiento. Cabe precisar, que si bien cierto los acusados Julio Raúl Cadillo Cántaro, Feliciano Domitila Melgarejo Juica, Teodocia Caula Melgarejo Julca en su intervenció n y su autodefensa ha negado los cargos que se le imputan. Al respecto, se debe precisar que la declaració n de un imputado (a) es un medio de defensa y no, no de investigació n o "medio de prueba" porque aqué l no es un ó rgano de prueba". En efecto su declaració n perfecciona el contradictorio procesal, por tanto, configura e proceso mismo. De esta forma su declaració n no puede ser considerada informació n probatoria, peor aún en contra de sus intereses. En todo caso, un indicio de mala justificació n". Si tiene idoneidad razonable con otros indicios adicionales. De ser considerado al imputado como fuente de informació n idónea de cargo para su propia responsabilidad, atentaría a su derecho "no ser obligado a declarar contra el mismo (autoincriminació n), "Ha declararse culpable", "guardar silencio", e incluso este puede mentir subjetivamente y no acarrea responsabilidad penal (...)
- e) Al momento de la Determinació n Judicial de la Pena, se debe tener en cuenta sentencia emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de Repú blica en el Expediente N° 33-2003 (fundamentació n de la determinació n judicial de la pena), donde establece: "... da funció n esencial que cumple el procedimiento - determinació n judicial de la pena en un fallo de condena, es

identificar y decidir la calidad intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponde aplicar al autor a participe culpable de delito. Se trata, por lo tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización sanciones penales que debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad culpabilidad y proporcionalidad previstos en los artículos II, IV, V, VII, VIII° del Título Preliminar del Código Penal y bajo la estricta observancia del deber constitucional fundamentación de las resoluciones judiciales (...)"

4.2. Que, para los efectos de la individualización de la pena, en el Acuerdo Plenario N° S- 2008/ CJ - 116, se ha establecido: "En cuanto a la individualización de la pena, Tribunal -por configurar una tarea exclusivamente judicial, inherente a ella tiene una amplia libertad, dentro del marco jurídico del tipo legal en cuestión (pena abstracta), para dosificarlos conforme a las reglas establecidas por los artículos 45' y 46° del Código Penal, aparte de no introducir hechos no incluidos en la acusación ni aceptados por el imputado y sur defensa, es no imponer una pena superior a la pedida por el fiscal —explicable par la propia ausencia de un juicio contradictorio y la imposibilidad de formularse, por el fiscal a de oficio, planteamientos que deriven en una pena mayor a la instada en la acusación escrita, más allá del respeto a la exigencia de promover la intervención de las partes sólo cuando se presentan circunstancias anteriormente señaladas— (...)

- f) El artículo 92° del Código Penal vigente establece que la reparación civil, se determina conjuntamente con la pena, del mismo modo, el artículo 93° del citado cuerpo legal indica: la reparación civil, comprende: 1) La restitución de bien o, si no es posible el pago de su valor; y, 2) La indemnización de los daños

y perjuicios. Asimismo debe tenerse en cuenta el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema N° 6- 2006/C)-116, donde establece que el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar tanto (1) daños patrimoniales, que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del dañado y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir menoscabo patrimonial; cuanto (2) daños no patrimoniales, circunscritos a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales -no patrimoniales tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas, se afectan bienes inmateriales del perjudicado, que no tienen reflejo patrimonial alguno. En el presente caso, si bien es cierto los abogados de los Actores están solicitando por concepto de Reparación Civil la suma total de S/ civiles 80,000.00 soles, entendiendo al daño moral el cual no ha sido acreditado. Por lo que esta judicatura considera que dicho monto es sumamente elevado, por lo que el monto debe fijarse en la suma de S/. 20,000.00 soles, que los cuatros imputados deberán cancelar en forma solidaria favor de los agraviados, teniendo en cuenta que se encuentra acreditado el daño causado (...)

1.5 Apelación

Mediante escrito presentado con fecha catorce de junio del dos mil diecinueve, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, interpone recursos de apelación contra la sentencia contenida en la resolución N°20, de fecha treinta de mayo de dos mil diecinueve, bajo los siguientes argumentos.

a) Sobre el tipo penal y la conducta imputada como delito:

1. El tipo penal imputada a mi persona se encuentra contenido en el artículo 202.4 y artículo 204, incisos 2 y 3, del Código Penal, delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, el mismo que se encuentra redactado e en los siguientes términos, el que ilegítimamente ingresa a un inmueble mediante actos ocultos en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse, así mismo los incisos 2 y 3 del artículo 204 se encuentra redactados en los términos siguientes, cuando intervienen 2 o más personas y cuándo el inmueble está reservado para fines habitacionales.
2. De lo anteriormente expuesto se colige que el tipo penal del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada tiene que darse determinados presupuestos para que se configure la conducta como delito, en el presente caso, la imputación o incriminación que pesa sobre mi persona, se encuentra contenida en la formulación de la denuncia Penal, en la que se describe un comportamiento que no se encuentra en el tipo penal investigado. Cabe resaltar que el fiscal a cargo de investigación asume únicamente la participación en el ilícito penal, no describiendo la conducta a imputarse para que este comportamiento sea contrastado con el tipo penal.

b) Sobre la atipicidad la conducta imputada

1. Sobre la atipicidad objetiva de la conducta imputada

- Como se sabe, señor juez, la tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de este hecho se hace en la ley Penal, de

ello se colige como sentencia que ningún hecho, por antijurídico y culpable que sea, puede llevar a la categoría de delito, si al mismo tiempo, no es típico, es decir, si no corresponde con la descripción hecha en abstracto en la ley Penal.

- En razón de ello es preciso que la conducta incriminada se subsuma en todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo del correspondiente delito imputado, aspecto que, como se sabe, comprende las características del obrar externo del agente y, en algunos casos, las especiales cualidades o circunstancias que debe reunir este último.
- En el caso del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, artículo 202.4 del Código Penal, el tipo objetivo exige que, el que ilegítimamente ingresa a un inmueble mediante actos ocultos en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.
- El artículo 204, incisos 2 y 3, del Código Penal, el tipo objetivo cuando intervienen dos o más personas y cuando el inmueble está reservado para fines habitacionales.

Al respecto cabe precisar, señor juez, la Sentencia de fecha 30 de mayo del 2019 que pesa sobre mi persona condenándome a Pena efectiva de Cinco años y fijaron el monto de reparación civil en la suma de S/. 5,000.00 Soles a favor de los agraviados en los seguidos contra el apelante Feliciano Domitila Melgarejo Julca, por el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada es abusiva, ya que se lo considera partícipe de un hecho delictivo, que jamás se ha cometido, es un mal entendió se trata de una

propiedad que la compré por escritura Pública celebrada ante el notario público de la Ciudad de Yungay con fecha 6 de Noviembre del año 2012 celebrando entre el anterior propietario don Baldo German Torres Flores quien otorga la venta a favor de Julio Raul Cadillo Cantaro y su esposa Feliciano Domitila Melgarejo Julca y desde entonces se ha venido posicionando dicho bien inmueble y no como refieren los denunciados, La cual concuerda con la declaración que he hecho en el juicio oral llevado a cabo en la sala de audiencias del Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Carhuaz y que todos los hechos narrados no encuadra en el tipo Penal que se ha aplicado en la sentencia de fecha 30 de Mayo del 2019.

Durante el proceso no se ha tomado en cuenta que nosotros el día 03 de Mayo del 2014 hemos sido despojados por los supuestos agraviados, quienes nos despojaron de mi propiedad con 40 matones dejándonos con lesiones graves y el mismo representante del Ministerio Público mediante constatación fiscal de fecha 02 de Mayo de 2014 nos ha encontrado en el lugar de los hechos sólo con mi familia y quemando palos podridos y basura en una fogata, además refieren los supuestos agraviados he estuvieron en shapashmarca cosechando maíz pero el señor fiscal no ha demostrado con ningún medio probatorio que los agraviados se encontraban en el lugar mencionado, legalmente los agraviados son de shapashmarca del distrito de Amashca y tienen su domicilio en el mismo lugar mencionado y sospechosamente la denuncia planteada ante la Comisaría de Carhuaz con fecha 03 de Mayo del 2014 lo han tipificado por lesiones graves más no por usurpación agravada a favor de los imputados de esta manera parcializándose

a favor de los supuestos agraviados ya que con el documento de compra venta demuestro que soy el propietario directo del terreno Huauyanca Fundo Mishqui.

2. Sobre la atipicidad subjetiva de la conducta imputada la falta del obrar doloso del agente

- Como bien se sabe, señor juez el dolo es el elemento central del tipo subjetivo y por ende, del tipo subjetivo del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada este elemento no sólo exige que la gente conozca la conducta descrita en el tipo, sino que además quiera su relación, en el presente caso, el tipo subjetivo exige que el agente conozca o que, por lo menos pueda suponer que en forma abusiva haya actuado con dolo contra el patrimonio de los agraviados.
- Más aún en cada caso sólo se pueda afirmar la presencia del dolo a partir de la existencia de datos objetivos. La sola imputación de un comportamiento doloso, sin la suficiente base empírica, no basta para dar por cierto a presencia de dicho elemento; la simple suposición de un comportamiento doloso, a su vez supone una vulneración flagrante del principio de Presunción de Inocencia, máxima que, en cada caso, exige la materialización probatoria de cada uno de los elementos condicionantes del delito en cuestión.
- Ahora bien, en el presente caso, no se puede afirmar que mi persona haya siquiera tenido la intención de cometer delito ni mucho menos haya cometido el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación

agravada esto se trata de mi propiedad que la compré por escritura Pública de compraventa esta propiedad me quieren quitar los supuestos agraviados fingiendo que es su propiedad y que ellos viven desde el año 2008 y haciendo creer a las autoridades como si fuera cierto resulta que los supuestos agraviados celebran un contrato privado de arrendamiento con el anterior propietario don Baldo German Torres Flores el 02 de febrero del 2013, con este documento han sorprendido am las autoridades para poder sacar certificado de posesión de la agencia agraria de Carhuaz y la Gobernación del distrito de Tinco y además en el presente caso el fiscal de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz ha incurrido en error al calificar el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, violando los derechos fundamentales y la presunción de inocencia que reconoce la Constitución Política del Estado, por lo tanto pretender una sanción por el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada sería atentar contra el principio de legalidad, proporcionalidad, razonabilidad y del debido proceso taxativamente previsto el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado y además desde que se inició la investigación preliminar me amenazaba con llevarme a la cárcel si no declaró la verdad y en las y en las diligencias no me dejaba participar ni mucho menos explicar actuando de una manera parcializada, así mismo los medios probatorios presentados ante su despacho no lo ha valorado con el cual he demostrado de ser el posesionario de dicho bien los documentos probatorios presentados son: Como copia legalizado de escritura pública

de compra venta, certificado de posesión otorgado por el juez de paz del distrito de Tinco, pago de auto valúo, contrato privado de arrendamiento den los supuestos agraviados y otros, de esta manera violando los derechos protegidos por el artículo 25, inciso 1 y 2, del Código Constitucional, el derecho a no ser obligado a prestar juramento ni competido a declarar o reconocer culpabilidad contra sí mismo.

- De allí pues, en el presente caso se ha violados los derechos fundamentales reconocidos por el artículo 2, inciso 24, d y e, de la Constitución Política del Estado, " que nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que el tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca, como infracción punible ni sancionado con pena no prevista en la ley, toda persona es inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.
- Los argumentos y fundamentos fácticos y jurídicos o técnico jurídicos que ha llevado el Ministerio Público al calificar la tipificación del delito con relación a los hechos no son verídicos, puesto que me consideró inocente no he cometido penal que se me imputa por el delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, de acuerdo con nuestra jurisprudencia y doctrina contemporánea, a efecto de acreditar de forma fehaciente, la responsabilidad penal del encausado, es necesario reunir prueba lógica, pertinente, conducente útil y legal, capaz de otorgar verosimilitud y certeza sobre la tesis inculpativa, para desvirtuar la garantía Constitucional de la Presunción de Inocencia prevista en el

artículo 2, inciso 24, párrafo e, de la Constitución Política del Estado, recogida en el artículo II apartado 1 del título preliminar del Nuevo Código Penal y por los tratados y convenios Internacionales del cual el Estado peruano es parte, tales como Declaración Universal de los Derechos Humanos artículo 11.1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14. 1 y 2, “Toda las personas son iguales ante los Tribunales y Cortes de Justicia, toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas Garantías por un Tribunal competente, independiente e imparcial, establecida por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter Penal formulada contra ella o para la determinación de un derecho y obligaciones de carácter civil”, y la convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica, artículo 8.2, los mismos que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico tal como lo prescribe el artículo IV de las disposiciones finales y transitorias de la Constitución Política del Estado, siendo el derecho Penal una disciplina de control social deberá estar sometida a estos principios porque fuera de ello perdería legitimidad como Estado Constitucional, social, democrático y Derechos. Más aún si teoría minimalista recomienda hacer uso de los principios liberales para evitar el abuso generalizado del Propio Estado, consecuentemente deberá SOBRESER, la presente causa dado que es notorio la insuficiencia probatoria que sea responsable del hecho punible.

Mediante escrito presentado con fecha diecinueve de junio del dos mil diecinueve, Elmer Ubaldo Venturo Veramendi, abogado defensor de los agraviados

Lucas Tomas Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez, interpone recursos de apelación contra la sentencia contenida en la resolución N°20, de fecha treinta de mayo de dos mil diecinueve, bajo los siguientes argumentos.

a) La que determinó la absolución de los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo, señalando que "su conducta no se adecuaría al tipo penal materia de imputación, debiendo de ser absuelto de la acusación fiscal, por no haberse podido acreditar con otro medio probatorio haberse enervado la presunción de inocencia prevista en el artículo 2 numeral 24 literal d) de nuestra Constitución Política, por lo que procede la absolución de los mismos". Tal decisión la sustenta en los considerandos 3.9 y 3.10 de la resolución materia de impugnación que a continuación se reproduce:

— Con respecto a los Acusados Juan Gregorio Rosario Neyra y Colonia Broncano Fidel Senastian no existiendo medios probatorios suficientes para establecer su culpabilidad, por lo que procede su absolución, [...] con los medios probatorios actuados en el juicio oral como son las declaraciones de Lucas Tomas Julca Quito, Yolanda Delia Huacanca Chávez, Bernada Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña, Esperanza Lidia Julca Peña, Efraín Yuber Copitan Evaristo, Javier Ector Julca Peña, Paula Asteria Iagua Vega y Natalie Ramírez Alva quienes ser examinados estos han indicado que no conocen a los señores Juan Gregorio Rosario Neyra y Fidel Sebastián Colonia Broncano porque no son del lugar, no son lugareños a diferencia de Javier Ector Julca Peña quien sí bien es cierto indicó que si le conocía al señor Fidel Sebastián

Colonia Broncano por que este era del centro Poblado de Vicos, era su paisano, [...] debe tenerse en cuenta que dichos testigos han hecho la imputación en forma directa indicando que dichos imputados han participado en los hechos materia de Juzgamiento, sino han señalado que dichos imputados habrían sido contratados como peones por los señores Julio Raúl Cadillo Cantario y Felician Domitila Melgarejo Julca para que estos puedan ejercer actos de trabajo en la propiedad ubicada en el sector Qaramathas y Mishqui que pertenece al sector de Huayanca, de otro lado si bien es cierto en la constatación Policial que se efectuó ese mismo día 02 de Mayo del 2014 se pudo identificar a dichas personas Juan Gregorio Rosario Neyra y Fidel Sebastián Colonia Broncano conforme lo indicó la efectivo policial que ha sido examinado en el juicio oral quien también nos indicó que si bien es cierto habían más personas pero no se pudo identificar...”

- Con respecto a la imputada María Angélica Julca Cadillo tampoco existe medio probatorio alguno que acredite haber participado en los hechos materia de Juzgamiento.
- Del texto transitorio, se observa palmariamente argumentos sólidos que determinan la responsabilizar penal de los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo; tal como se detallara a continuación:
 - ✚ Las declaraciones de los testigos coinciden en afirmar que los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo apoyaron a sus coacusados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Felician Domitila Melgarejo Julca.

✚ La versión que los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra y Fidel Sebastián Colonia Broncano “estaban presentes por haber sido contratados por Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca [...] para que puedan trabajar en la propiedad ubicada en Caramathas o Mishqui sector Huayanca”, fue dada por ellos mismos al momento de ser intervenidos por la policía el día 03 de mayo del 2014, con el propósito de eludir su responsabilidad.

✚ El suboficial Natalie Ramírez Alva “pudo identificar a dichas personas Juan Gregorio Rosario Neyra y Fidel Sebastián Colonia Broncano”.

- En tal sentido, los testigos, de manera uniforme, han aseverado que los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y Maria Angelica Julca Cadillo, no solo estuvieron presentes en el lugar de los hechos, sino que ellos prestaron apoyo a Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca para que ingresen y tomen posesión, de manera ilegítima e ilegal, del predio Canrashpuquio o Mishqui. Así una vez en el lugar, incursionaron en las dos casas y sacaron todos los bienes de valor que encontraron, se apoderaron de algunos de ellos y el resto los quemaron. Asimismo, removieron la tierra, y, evitaron el ingreso de Javier Héctor Julca Peña (hijo de Lucas Tomás Julca Quito), quien al ver amenazado su vida e integridad se vio obligado a retirarse en busca de ayuda.
- Precisamente, cuando los acusados se encontraban quemando los bienes de los agraviados, se llevó a cabo la constatación policial de fecha 02 de mayo de 2014, donde intervino la suboficial Natalie Ramírez Alva, quien al brindar su declaración en juicio oral señaló que en dicha diligencia se verificó la

presencia de varias personas (09 varones, 05 mujeres y 04 menores, tal como se consignó en el Parte S/N-2014- REGPOL-ANCASH/DTP-A-CS-PNP-CHZ-SIDF.

- Respecto a lo declarado en juicio oral por el testigo Javier Héctor Julca Peña, en la propia resolución recurrida se menciona lo siguiente: “Interrogatorio a cargo del abogado del actor civil min. 19:35 A continuación, el abogado del actor civil procede a interrogar al testigo. Si vi a la señora Feliciano y al señor Julio, a Fidel Sebastián Colonia, Humberto Cadillo Cantaro, Teudocia Melgarejo Julca, Juan Gregorio Anaya, a ellos los reconozco cuando suben al señor julio y a la señora Feliciano, Teudocia Melgarejo y María Angélica Julca, a los dos señores los conozco del día siguiente ellos también subieron y los conocí por su rostro por su casaca por su crespo a Juan y a Fidel lo conocía desde antes”.
- De esta manera, de lo esbozado en la sentencia condenatoria y los referidos medios probatorios se evidencia la participación en la comisión del delito de usurpación agravada y la responsabilidad penal y civil de los acusados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo; por lo que deben ser sancionados ejemplarmente.

b) Quantum de la reparación civil

- ❖ La que ha determinado, en la parte considerativa de la sentencia, como monto de reparación civil la suma de S/ 20,000.00 (veinte mil y 00/100 soles); sin embargo, en la parte resolutive se ha fijado un monto total de S/ 10,000.00 (diez mil y 00/100 soles); por menester que se aclare dicho extremo.

- ❖ Sin perjuicio de lo señalado supra, ambas sumas son irrisorias tomando en consideración los daños y perjuicios irrogados por todos los acusados, tal como se detallará a continuación:
 - Si bien la indemnización civil pretendida solo comprendía el pago de daños y perjuicios en la modalidad de daño moral, a lo largo del juicio oral también se ha podido advertir la pérdida de una parte considerable del patrimonio de los agraviados, los cuales no pudieron acreditarse con la respectiva documentación, pues estos habían sido sustraídos o incinerados al ocupar el bien usurpado.
- ❖ En ese sentido, en el considerando 3.12, in fine, de la resolución recurrida se establece lo siguiente: "En el extremo que señala que de conformidad con el inciso 1 y 2 del artículo 201 los bienes que supuestamente habrían sido quemados se demuestran con documentos la valorización, entonces no han demostrado la pre- existencia de los bienes, simplemente con su dicho no existiendo una acta que corrobore simplemente son palabras, sin embargo estos hechos han sido desvirtuados con el acta de constatación fiscal de fecha 19 de febrero del año 2014, antes que ocurrieran los hechos materia del presente proceso de donde se advierte la existencia de los bienes consistentes en frazadas, colchones, ropas, motosierra, motobombas entre otros si existía, en consecuencia no podría señalar que no se ha acreditada la pre-existencia de los bienes supuestamente quemados, por cuanto en el acta antes señalada se advierte que si existía dichos bienes."
- ❖ No obstante lo manifestado precedentemente, el monto asignado por daño moral, psicológico o extra-patrimonial resulta ínfimo si tomamos en

consideración que los acusados no solo han ocasionado "dolor, pena, sufrimiento en su esfera psíquica, vale decir, el quebrantamiento de su paz interno o tranquilidad de su espíritu, por el arrebato de los predios materia de litigio"; sino que también han afectado de manera grave e irreparable el honor, la reputación y sentimientos de los agraviados, al sindicarlos como farsantes y mentirosos. Aunado a ello se debe tener presente el tiempo transcurrido y el gasto de dinero y tiempo en la investigación fiscal.

❖ Por tal motivo, el monto de la reparación civil debe ser evaluado en S/ 10,000.00 para cada uno de los cuatro agraviados; haciendo un total S/ 40,000.00 (cuarenta mil con 00/100 soles), más los intereses legales; solicitándose su imposición de la siguiente forma:

- S/ 10,000.00 por cada uno de los dos coautores (Julio Cadillo Cántaro y Feliciano Melgarejo Julca) haciendo un total de S/ 20 000.00.
- 4,000.00 por cada cómplice secundario (Leandro Humberto Cadillo, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Brancano, Maria Angela Julca Cadillo y Teodocia Melgarejo Julca) haciendo un total de S/ 20,000.00 (veinte mil y 00/100 soles).

Mediante escrito presentado con fecha diecinueve de junio del dos mil diecinueve, Magaly Marisol Rímac Bautista, Defensora Pública, Abogada de Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, interpone recursos de apelación contra la sentencia contenida en la resolución N°20, de fecha treinta de mayo de dos mil diecinueve, bajo los siguientes argumentos.

1. Que, mis defendidos han sido sentenciados a la drástica pena de 4 años suspendida en su ejecución en un periodo de 3 años, con DEFICIENCIA

PROBATORIA ya que en el acápite 3.4. De la sentencia la A-quo fundamenta que se ha establecido con certeza la posesión de los agraviados valorando la CONSTANCIA DE POSESIÓN emitida por el gobernador del distrito de Tinco, sin embargo, dicho documento ha sido expedido por una autoridad política que no se encuentra facultado para emitir documentos de esta naturaleza ya dichos actos notariales es competencia de los notarios públicos y fuera del radio de 10Km de los jueces de paz conforme se encuentra establecido en el 17, inciso 5, de la ley Justicia de Paz N° 29824, por consiguiente dicho documento no crea certeza alguno, por haber sido emitido por una autoridad no facultada, tampoco serviría como prueba para demostrar la posesión de un predio.

2. Que, no hay ningún medio de prueba respecto al aporte que hubieran efectuado mis defendidos la supuesta comisión del delito, ya que los testigos Javier Hector Julca, Esperanza Lidia Julca Peña, Efrain Copitan Evaristo, Natalia Ramirez Alva Paula Asteria Laguna, Iver Carlos Peña Julca, Delia Yolanda Huacanca Chavez, Bernarda Peña Crisolo y Lucas Tomas Julca Quito, no han señalado haber visto a mis defendidos realizando trabajos en el terreno, o quemando los bienes de los agraviados, tampoco han precisado a qué hora han ingresado estos y el compañía de quien; tanto más si los agraviados no se encontraban en el lugar de los hechos al momento de la comisión del presunto delito, resultando ser la presente condena una apreciación subjetiva de la jueza sentenciaste, la situación que mis defendidos se hayan encontrado en el lugar de los hechos el día de la supuesta usurpación y que tal presencia haya intimidado al hijo del agraviado, no es ningún acto reprochable penalmente, sino que estos tendrían que haber realizados los actos objetivos y subjetivos del tipo penal, esto es

haberse introducido a ocultas al predio del agraviado con el ánimo de despojarlo del mismo, sin embargo, en el presente caso, no hay un medio de pruebas documental, material o testimonial que señalen la labor o rol que desarrollaron mis patrocinados, habiéndoseles sentenciado con deficiencia probatoria.

3. Que, la constancia de Posesión N° 014-2013-GRA-DRA/A.ACHZ data del 27 de noviembre del 2013, esto es solo 5 meses posterior a los hechos que de modo alguno acreditaría la supuesta posesión desde el 2008, resultando ser que este extremo no ha sido probado con ningún documento la alegada posesión de los agraviados.
 4. Que, la reparación civil impuesta a mis defendidos de S/. 5000.00 resulta ser excesiva no corroborado con documento alguno, resultando ser desproporcional al supuesto daño causado, ya que en autos no se ha actuado documento alguno que acredite tal magnitud del daño, como tampoco se ha acreditado la existencia de los bienes muebles dañados para ser indemnizados, tanto más, si el predio se ha recuperado por los agraviados en la premura del tiempo.
- ✓ **Mediante resolución veintisiete de fecha diez de julio del dos mil diecinueve**, se confiere el traslado a las partes procesales con su contenido por el plazo de cinco días para que expongan lo que corresponda.
 - ✓ **Por resolución número veintinueve, de fecha primero de agosto del dos mil diecinueve**, se resuelve conceder el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado Julio Raúl cadillo Cántaro; por la sentenciada Feliciano Melgarejo Julca, por la defensa técnica de los agraviados Lucas Tomas Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia

Huacanca Chávez.

- ✓ **Mediante resolución N° treinta y dos, de fecha quince de agosto de dos mil diecinueve**, se declara inadmisibles los medios probatorios señalados por los sentenciados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Melgarejo Julca. Asimismo, señalaron fecha para la audiencia de apelación de sentencia para el día diecinueve de setiembre del dos mil diecinueve, a las diez con quince minutos.
- ✓ **Mediante resolución N° treinta y tres, de fecha diecinueve de setiembre del dos mil diecinueve**, declararon INADMISIBLE el recurso de apelación contenida en la resolución número diecinueve de junio del dos mil diecinueve, interpuesto por los actores civiles Lucas Tomas Julca Quito y Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez.
- ✓ **Mediante resolución N° treinta y cuatro, de fecha diecinueve de setiembre del dos mil diecinueve**, los miembros de la sala penal de apelaciones resolvieron ACEPTAR EL DESISTIMIENTO planteado por el representante del Ministerio Público de su recurso impugnatorio de apelación de fecha dieciocho de junio del dos mil diecinueve, contra la sentencia contenida en la resolución número veinte, de fecha treinta de mayo del dos mil diecinueve, en el extremo absolutorio respecto a los procesados Juan Gregorio Rosario Neyra, Fidel Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo. Del mismo modo, se establece suspender la audiencia para el día tres de octubre del dos mil diecinueve a horas dos y cuarenta de la tarde.

1.6 Sentencia de vista

Emitida con fecha tres de octubre del dos mil diecinueve, contenida en la resolución número treinta y seis REVOCARON la sentencia condenatoria contenida en la resolución número veinte, de fecha treinta de mayo del dos mil diecinueve; en el extremo que falla CONDENANDO a Julio Raul Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo, como coautores del delito de usurpación agravada en agravio Lucas Tomás Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca y Yolanda Delia Huacanca Chávez a cinco años de pena privativa de libertad efectiva a; y CONDENANDO a Leandro Humberto Cadillo Cantaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, como cómplices secundarios del delito de usurpación agravada en agravio de Lucas Tomás Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez, a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres años, bajo el cumplimiento de ciertas reglas de conducta, y al pago de cinco mil nuevos soles por concepto de reparación civil que abonarán los sentenciados en forma solidaria a favor de los agraviados; con lo demás que contiene al respecto; REFORMÁNDOLA: ABSOLVIERON de la acusación fiscal a Julio Raul Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, como coautores del delito de usurpación agravada en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez; ABSOLVIERON de la acusación fiscal a Leandro Humberto Cadillo Cantaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, como cómplices secundarios del delito de usurpación agravada en agravio de Lucas Tomas Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez; Consentida y/o

ejecutoriada que sea la presente sentencia, se anulen los antecedentes policiales generados en la presente causa; devuélvase al juzgado de origen.

1.6.1 Fundamentos de la sentencia de vista

- a) En el presente caso, según la acusación fiscal, los hechos delictivos, se habrían producido el día dos de mayo del 2014, a las dieciocho horas aproximadamente, en circunstancias que Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca con la intención de tomar la posesión del predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui ubicado en el sector Huauyanca del Distrito de Tinco Carhuaz, donde tiene su casa y vive Lucas Julca Quito con su esposa e hijos, aprovechando que los agraviados estaban en Shapayshmarca, sin autorización ingresaron y permanecieron en ella hasta el día tres de mayo del 2014 en ella estuvieron quemando papeles, colchas, palos de eucalipto y otros objetos, asimismo, removieron la tierra y evitaron el ingreso de Javier Hector Julca Peña, pese a que los agraviados ocupaban dicho inmueble desde el 2008. Respecto de los acusados Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca se les imputa haber sido convocados por Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca para que el día dos mayo del 2014 prestaran apoyo para recuperar el predio antes mencionado, pese a tener conocimiento que ahí vivía Lucas Julca Quito, lugar donde quemaron y removieron la tierra.
- b) Es de advertir que los impugnantes cuestionan la actividad probatoria sobre la cual se ha dictado sentencia condenatoria, señalando que los medios que prueba actuados son insuficientes y que A-quo ha emitido una decisión subjetiva. Al respecto, la actividad probatoria tiene tres momentos: en primer lugar, la

conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas (producción de pruebas), en segundo lugar, la valoración y finalmente la decisión sobre los hechos probados. Según Ferrer Beltrán, el objetivo de la valoración es determinar el grado de corroboración que el material probatorio aporta a cada una de las posibles hipótesis fácticas en conflicto; por tanto, la operación intelectual realizada por los jueces, en la valoración de las pruebas, presenta dos características: de una parte, ser un procedimiento y, de otra ser una operación compleja. En relación a la primera característica, no se debe de perder de vista que para poder dictar un relato de hechos probados, el juez debe previamente realizar diversas operaciones (valorar la fiabilidad probatoria del concreto medio de prueba, interpretar la prueba practicada, etc.), las cuales le suministran los elementos necesarios para la valoración final de la prueba, por el carácter complejo de la actividad probatoria, no se debe olvidar que en la valoración de las pruebas el juez maneja un conjunto de elementos de diversa naturaleza que le permitirán llegar a deducir un relato global de los hechos probados, observando las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de las experiencias, encuadrados según el razonamiento o reglas de la sana crítica.

- c) En este orden de ideas, observamos que, la *a quo* afirma que en autos ha quedado plenamente acreditado la posesión de los agraviados sobre el predio en conflicto con la constancia emitida por el Gobernador del Distrito de Tinco Flor. A. Villanueva Peña, de fecha 10 de abril de 2013, la constancia de posesión N° 014- 2013-GRA-DRA/A.ACHAZ, de fecha 27 de noviembre de 2013 emitida por el Ing. William Silva Acosta, responsable de la Agencia Agraria de Carhuaz, de la Dirección Regional de Agricultura del Gobierno/ Regional de Ancash y el

acta de constatación fiscal de fecha 19 de febrero de 2014, realizada por el fiscal Amarante Valerio Gonzales Loarte de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz; asimismo, señala que se tiene la certeza que los imputados ingresaron el inmueble en conflicto y tomaron posesión de manera ilegítima e ilegal, aprovechando que los posesionarios habían salido para cosechar maíz.

- d) En este contexto, es de señalar que, el supuesto delictivo por el que se viene juzgando a los impugnantes "se perfecciona cuando el sujeto pasivo del acto ilícito no se encuentra en posesión mediata o inmediata del inmueble. Aquel se encuentra ausente del predio, Circunstancia propicia que aprovecha el o los agentes para ingresar al predio sin tener derecho alguno y quedarse en él. Para ello se hace uso de actos ocultos o clandestinos. Con esta fórmula legislativa se busca sancionar Penalmente a los que actúan en situación de clandestinidad, esto es, sancionar a quienes ingresan en forma ilegítima y clandestina a un predio ajeno con intenciones de quedarse y adueñarse. (...) perjudicando de ese modo el derecho real verdadero y legítimo propietario o poseedor que en ese momento no se encuentra presente en el predio".
- e) Siendo así, si bien es cierto a simple vista los documentos mencionados en el fundamento 16 acreditarían la posesión del predio denominado Qanrashpuquio o Mishqui ubicado en el sector Huauyanca del Distrito de Tinco Carhuaz a favor de los agraviados, no podemos dejar de observar que para la configuración del tipo penal investigado también se exige que el ingreso del agente sea ilegítimo, vale decir que no se ampare o justifique en derecho alguno; no obstante, en el caso de estudio, del acta de constatación fiscal de fecha 19 de febrero de 2014,

realizada por el fiscal Amarante Valerio Gonzales Loarte de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz, se observa: "se verifica la presencia de la parte agraviada Bernarda Peña Crisolo y Lucas Tomas Julca Quito. Asimismo, los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciana Domitila Melgarejo Julca (...) la parte agraviada... responde que el predio se denomina Qanrashpuquio o Mishqui ubicado en el sector Huauyanca del Centro Poblado de Toma, Distrito de Tinco, provincia de Carhuaz, ... el área del mismo es treinta y seis mil metros cuadrados (...) los imputados señalan que el predio se denomina Huauyanca Fundo Misqui, ubicado en el Centro Poblado de Toma, Distrito de Tinco, provincia de Carhuaz, tiene un área de veintiún mil metros cuadrados (...) ambas parte (agraviada - imputados) conocen el mismo predio con denominación distinto e incluso sostienen que posee área diferente asimismo el acta de la constatación fiscal de fecha dos de mayo del 2014, fluye, el terreno y la casa no es materia de inspección, ambas partes refieren que el terreno y la casa se encuentra en el litigio ante el despacho de la autoridad competente"; por lo que, se deja claramente establecido un conflicto de intereses respecto de la propiedad del predio presuntamente usurpado; resultando evidente por convención de posesiones de "ambas partes" que no es contundente la posesión previa de los supuestos agraviados ni que la presencia de los imputados en el lugar de los hechos carezca de derecho, justificación legítima ni ingreso clandestino.

- f) Así tenemos que, la sub oficial Natalie Ramírez Alva, quien estuvo presente en la constatación efectuada con fecha dos de mayo del 2014, señala que "... a las finales encontramos a las dos familias, una familia que estaba al interior de la

casa y una familia que estaba al exterior ambas familias decían que era su propiedad: uno de los personajes de ambas familias no me acuerdo bien dijo que esa vivienda se encontraba en litigio eso era lo que mencionaba y la otra persona decía que una persona (x) le había vendido esa propiedad a esa persona y que la otra persona vendió la misma propiedad a otra persona, eso era lo que se increpaban ambas familias... ambas familias se disputaban la propiedad", siendo así, respecto de la legitimidad y clandestinidad con la que habrían ingresado los acusados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca queda señalar que ésta no se habría configurado de tal manera, toda vez que los mencionados acusados habrían ingresado al predio amparándose en la propiedad que habrían adquirido, y sobre la cual ya había un litigio; es más, no se tiene la certeza cuál de las familias, llámese de los acusados o agraviados, venían ocupando el inmueble antes de ocurrido los hechos materia de investigación, pues nótese que las constancias de posesión expedidas a favor de los agraviados datan del año dos mil trece y la inspección fiscal se realizó en febrero del 2014, por lo que no son coetáneos a la ocurrencia de los hechos; en tal sentido, se puede concluir que más allá de la imputación realizada por el Ministerio Público, en autos no se tiene acreditada la ilegitimidad del ingreso realizado por los acusados al predio en Litis.

- g) Respecto de la participación de los procesados Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, se observa que éstos fueron condenados en calidad de cómplices secundarios, al respecto la Corte Suprema ha establecido que será cómplice secundario quien realiza "cualquier contribución que no sea esencial para la comisión del delito en el caso de

examen, como se dijo precedentemente, la comisión de ilícito penal investigado no se encuentra acreditada, por lo que lógicamente la contribución para este tampoco; más aún si en el acta de constatación fiscal de fecha 19 de febrero de 2014, realizada por el fiscal Amarante Valerio Gonzales Loarte de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz, solo se deja constancia de la presencia de los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro que no sea esencial para la comisión del delito"); en el caso de se dijo precedentemente, la comisión de ilícito penal encuentra acreditada, por lo que lógicamente el tampoco; más aún si en el acta de constatación fiscal o de 2014, realizada por el fiscal Amarante Valerio a Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carhuaz de la presencia de los imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, más no de los mencionado cómplices, asimismo, los testigos Iver Carlos Julca Peña, Bernarda Peña Crisolo, Efraín Copitan Evaristo, Esperanza Lidia Julca Peña, Lucas Tomas Julca Quito, Natalie Ramírez Alva, Yolanda Huacanca Chávez y Paula Asteria Lahua Vega tampoco refieren haber visto a los mencionados procesados el día dos de mayo del 2014, solo el testigo Javian Ector Julca Peña refiere haber visto a Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Melgarejo Julca, pero no detalla la participación que pudieron haber tenido en los hechos investigados, máxime si los mencionados acusados afirman haber llegado recién el tres de mayo del 2014 al predio en conflicto; razón por la que se puede afirmar la responsabilidad de estos tampoco se encuentra acreditada.

- h) Entonces, estas situaciones descritas crean convicción al colegiado y niegan aptitud para generar certeza sobre la responsabilidad penal de los acusados por lo que debe ampararse los agravios esgrimidos por los impugnantes ello por

duda razonable pues el querer vincularse a los encausados, sin contundentes elementos de prueba nos aparta del principio de responsabilidad, que requiere que para imponer una sanción penal, debe existir certeza respecto a la materialidad del delito Incriminado así como la responsabilidad de los encausados; contra quienes no se ha destruido la presunción de inocencia, que como se ha dicho, existen dudas razonables para considerar que tengan responsabilidad desde la óptica penal en los hechos investigados. Por lo que en atención al principio universal del *in dubio pro reo*, reconocido en el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, debe optarse por lo más favorable; en ese sentido debe revocarse la resolución materia de grado.

- i) Finalmente, se debe señalar que, si la tutela de un bien jurídico sometido a agresión se satisface con una solución extrapenal, como en el caso de estudio, se hará innecesaria la injerencia de la vía penal, por el mayor costo que ella representa para el ciudadano, en términos de estigmatización innecesaria, siendo así, nuestro el derecho penal se constituye en subsidiario y de *ultima ratio*; razón por la cual, para determinar la legitimidad de la posesión y los derechos que sobre el predio en conflicto tengan las partes, la vía penal no es la pertinente, Por estos fundamentos, y en atención a las normas glosadas, los señores Jueces Superiores, miembros de la Primera Sala Penal de Apelaciones Corte Superior de Justicia de Ancash.

DECISIÓN JUDICIAL:

DECLARARON FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por los sentenciados imputados Julio Raúl Cadillo Cántaro, Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, contra la resolución n° 20 del treinta de mayo de 2019.

- ✓ **Mediante oficio N°009-2019-S-PSPA-CSJAN/PJ, de fecha tres de octubre de dos mil diecinueve,** se solicita la inmediata excarcelación de sentencias Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca.

II ASPECTOS TEÓRICOS FUNDAMENTALES

2.1 El sistema procesal peruano

Binder (2004) define al sistema de justicia penal como el conjunto de instituciones vinculadas con el ejercicio de la coerción penal y el castigo estatal. La sanción ya no se encuentra en manos de particulares, se ejerce a través del Estado, por lo que se encuentra un conjunto de normas e instituciones ligadas al ejercicio del *ius puniendi* (Binder, como se cita en Calderón, 2011, p. 15).

Por su parte, Cubas (2004) considera varias razones que justifican que nuestro país cuente con un Nuevo Código Procesal Penal, entre las cuales destaca tres elementos:

- a) Dentro del derecho comparado casi todos los países de nuestro continente cuentan hace ya algunos años con códigos de proceso penal modernos; así, tenemos el caso de Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Paraguay y Venezuela.
- b) La imperiosa necesidad de adecuar la legislación peruana a los estándares mínimos que establecen los tratados internacionales de derechos humanos (Declaración Universal de los Derechos humanos, Convención Americana de Derechos humanos y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), y, del mismo modo, a las normas contenidas en nuestra Constitución Política del Estado que otorgan la titularidad de la persecución penal al Ministerio Público.
- c) La necesidad de introducir toda la normatividad procesal en un cuerpo único y sistemático, bajo la secuencia de un mismo modelo de persecución penal (p. 7).

Desde nuestro punto de vista, el sistema acusatorio adversarial, al ser insertado en nuestro Proceso Penal peruano, implica percibir el delito como

conflicto de intereses entre el agraviado y el investigado; ambos, persiguen intereses que esperan ser amparados por la justicia penal. Frente a ello, les corresponde a las partes del proceso impregnar del dinamismo a la actividad procesal (investigadora y probanza), a fin de amparar sus intereses o sus pretensiones a favor de cada uno, y, de esa forma, los órganos jurisdiccionales fallen a favor de alguno de ellos. Es así que, ya no sería el juez el centro del proceso, sino las partes. Es por ello que, de acuerdo con este nuevo modelo procesal el juez solo tendría, por un lado, controlar el respeto de las garantías procesales y la observancia de los derechos constitucionales; asimismo, formular adecuados y fundados juicios de valoración y decisión de las pretensiones que ante él se presenten, expuestos, debatidos y concluidos; por su parte, el representante del Ministerio Público, es considerado el director de la investigación, por la sencilla razón que investigar y acusar son las dos caras de la misma moneda: se investiga para saber si se acusará, y se acusa de lo que se ha investigado, exigencia que trae a colación este sistema acusatorio. Del mismo modo, la actividad y dinamismo de las partes en el proceso penal debe canalizarse en las imputaciones o cargos que realice el representante del Ministerio Público al momento de formular acusación; caso contrario, el proceso penal caería en un desorden procesal en donde cada parte actuaría de acuerdo a su conveniencia. Por otro lado, el otorgar importancia a la Fiscalía no significa minimizar la labor de la defensa técnica o necesaria; al contrario, teniendo en cuenta la igualdad procesal (o de armas), los medios de investigación y de probanza que la ley flanquea al Ministerio Público, la debe también ejercer la defensa técnica o necesaria. Ambos deben tener los mismos derechos procesales para alcanzar las

fuentes de información, procesarlas, analizarlas e integrarlas en interés a su teoría del caso que presentará ante el órgano jurisdiccional.

2.2 Las tres etapas del proceso penal peruano

2.2.1 La investigación preparatoria

a) Investigación preliminar

La investigación preliminar, está constituida por el conjunto de diligencias preliminares. De acuerdo con el artículo 330.1 del NCPP, el fiscal puede, bajo su dirección, requerir la investigación de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la investigación preparatoria. La investigación preparatoria es la etapa anterior al proceso penal y está constituida por un conjunto de actos realizados directamente por el fiscal o por la Policía bajo su dirección, y con la concurrencia de especialistas, que permitirán tomar conocimiento sobre un hecho que presuntamente constituye delito (Inga, 2018, p. 60).

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 (2008), es que el fiscal decida si formula o no la investigación preparatoria. Es decir, un fin probatorio tendiente a verificar la existencia de indicios de delito, y un fin individualizador, tendiente a lograr datos identificatorios del presunto autor (p. 118).

Según el artículo 330.2 del NCPP, las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata:

- Realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han

tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad.

- Asegurar los elementos materiales de la comisión de los hechos.
- Individualizar a las personas involucradas en la comisión de los hechos, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurándolas debidamente.

b) Investigación preparatoria propiamente dicha

Según Calderón y Águila (2011), es una etapa del proceso penal en que se trata de superar un estado de incertidumbre, y en la cual 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, en su caso, el sobreseimiento de la causa por falta de elementos procesables. Son características de la investigación preparatoria los siguientes:

- La dirección está a cargo del fiscal (art. 322 del NCPP).
- La formalización de la investigación preparatoria no opera en todos los casos (art. 336.1 del NCPP).
- El fiscal puede acusar solo con el resultado de las diligencias preliminares (art. 336.4 del NCPP).
- La estrategia de la investigación corre a cargo del fiscal (art. 65.4 del NCPP).
- El fiscal puede adoptar salidas alternativas o de simplificación procesal.

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 descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, en su 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 y de la víctima, así como la existencia del daño causado.

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, tal como lo prevé el artículo 61.2 del NCPP.

En suma, la etapa la de la investigación preparatoria está vinculada a un ámbito de función aportativa de hechos (elementos de prueba y actos de investigación), definida en su pertinencia y conducencia a lo que será materia de prueba en el juicio oral (de ahí su carácter preparatorio).

2.2.2 Las etapas intermedias

Dirigidas por el juez de las investigaciones preparatorias, en la que se deciden en audiencias preliminares escuchando a las partes, si encuentran motivos para aceptar la acusación solicitada por el fiscal o si debería dictarse el sobreseimiento de las causas. En estas etapas se deciden si existen o no motivos para seguir las etapas de juzgamientos, en la cual el juez dictará el auto de enjuiciamiento —resolución que no es apelable—. notificando al Ministerio, Público y a los que corresponda. Luego, dentro de las 48 horas de notificaciones, el juez de la investigación preparatoria hará llegar al juez penal que correspondan dicha resolución y los actuados correspondientes, los objetos, incautados, y pondrán a su orden a los detenidos preventivos para que dicten el auto de citación a juicio (Basilio, 2019, p. 23).

2.2.3 El juzgamiento o juicio

Es la etapa principal del proceso para llevar a cabo la actividad probatoria. Se realiza sobre la base de la acusación, con las garantías procesales autorizadas, por la Constitución, y los acuerdos de derechos internacionales humanos, aprobados y ratificados por el Perú; rigen especialmente los principios de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción, en la actuación probatoria. Las medidas de coerción procesal —artículos 253 a 320—. Esto determinaría que se eliminen el Decreto Legislativo 638, Código Procesal Penal de 1991 y su modificatoria mediante Ley N° 27934 que regulariza las funciones de la PNP para detener en flagrancias y para practicar las detenciones preliminares, la Ley 26320 sobre terminación anticipada de proceso en casos de TID; por consiguiente, las normas sobre esta instituciones referentes a los delitos tributarios, la Ley 27378 sobre colaboración eficaz, la Ley 28122 sobre conclusión anticipada de la instrucción y el artículo 3 de la Ley 28117 (Basilio, 2019, pp. 23-24).

2.3 Principios y garantías del proceso penal peruano

El proceso penal ideal es aquel que encuentra el punto de equilibrio entre la eficacia al servicio de la seguridad y los reclamos de paz y tranquilidad de la sociedad y de las víctimas frente al delito, y el irrestricto respeto a los derechos fundamentales del imputado. Todo proceso, incluido el penal, alcanzará la condición de mecanismo de resolución de conflictos con relevancia jurídica, solo en la medida que de modo sistemático proporcione el escenario para un adecuado debate entre los titulares de las pretensiones enfrentadas y para que el tercero imparcial, que valora la actividad probatoria de aquellos, emitan un fallo justo.

2.3.1 Principio a la tutela jurisdiccional efectiva

Sánchez (2000) menciona que la tutela jurisdiccional, como el derecho que tienen las partes para invocarlo accediendo a la jurisdicción y dentro del proceso jurisdiccional, se limita a la interposición de la acción judicial o pretensión; asimismo, tiene amplia cobertura durante el proceso judicial, en los actos que requieren de la decisión jurisdiccional; finalmente, no se prosiga este derecho solo en el ámbito penal, sino también en cualquier otro que obligue la intervención y decisión judicial (p. 250).

2.3.2 Principio de inmediación

En cuanto a la inmediación, Neyra (2010) señala que comprende, a su vez, dos aspectos:

- **Inmediación formal.** El juez que dicta la sentencia debe haber observado por sí mismo la recepción de la prueba sin poder dejar esta a cargo de otras personas.
- **Inmediación material.** El juez debe de extraer los hechos de la fuente por sí mismo, sin que se puedan utilizar equivalentes probatorios (p. 136).

2.3.3 Principio de publicidad

Toda persona tiene derecho a un juicio, previo, oral, público y contradictorio, señala el Nuevo Código Procesal en su artículo 2 del Título Preliminar. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se señala que toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente, mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos

señala que el proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

El principio de publicidad, contrariamente a un modelo inquisitivo, procura que el juicio oral esté dotado de transparencia, pues el secreto del mismo no es acorde a las garantías de un proceso debido; con este principio, se busca evitar cualquier arbitrariedad que pudiera cometerse, brindando seguridad al justiciable respecto a la realización del juicio en cumplimiento irrestricto de sus derechos.

Es con la publicidad que se tiene las puertas abiertas del juicio no solo a las partes sino a la sociedad, que podrá concurrir y ser testigos de que el desenvolvimiento judicial es transparente, al igual que el de los demás sujetos procesales participantes.

No obstante, determinados casos se requieren de privacidad dado el carácter delicado de la controversia, como en el caso de los procesos por delito de violación sexual, en los que la intimidad de la víctima no puede ser soslayada por la publicidad como garantía, pues en un análisis de ponderación la intimidad de una persona está por encima de algunas garantías dada su naturaleza (Inga, 2018, pp. 40-41).

La publicidad en materia probatoria es importantísima, tanto así que la prueba sin publicidad solo se practica como excepción, pues la formación de la prueba debe ser controlada por el pueblo, no solo en la sentencia sino también en el mismo momento de su producción. El fundamento de la publicidad tiene un triple significado:

1. Consolidar la confianza en la administración de justicia.

2. Fomentar la responsabilidad en los órganos de la administración de justicia.
3. Evitar que causas ajenas a la causa influyan en el juez y, por ello, en la sentencia.

2.3.4 Principio del plazo razonable

El TC peruano, siguiendo la doctrina jurisprudencial de la Corte IDH, ha establecido que el derecho al plazo razonable es propiamente una “manifestación implícita” del derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva y, en tal medida, se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana. Así, el principio del plazo razonable tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación y asegurar que ésta se decida prontamente. Cabe precisar que el hecho de que el derecho al plazo razonable sea considerado como un “contenido implícito” del derecho al debido proceso trae como consecuencia que aquel pueda ser identificado como un derecho fundamental de configuración autónoma. Así lo ha entendido el TC peruano, agregando, además que no deben confundirse tales contenidos implícitos de los “derechos viejos” con los derechos no enumerados; es decir, aquellos no mencionados en el texto constitucional, pero que derivan de su artículo 3 (Viteri, 2013, p. 2).

2.3.5 Principio de intervención mínima

El poder punitivo del Estado debe estar regido y limitado por el principio de intervención mínima; es decir, el Derecho penal solo debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes. Las perturbaciones

más leves del orden jurídico son objeto de otras ramas del Derecho. De ahí que se diga también que el derecho penal tiene carácter «subsidiario» frente a las demás ramas del ordenamiento jurídico.

2.3.6 Principio de oralidad

La oralidad, además de ser un principio, constituye un medio que garantiza que los principios básicos como la inmediación, la publicidad del juicio y la contradicción, logren su manifestación en la audiencia conforme lo prevé el Código Procesal Penal en su artículo 361.3: “Toda petición o cuestión propuesta en audiencia será argumentada oralmente, al igual que la recepción de las pruebas y, en general, toda intervención de quienes participan en ella. Está prohibido dar lectura a escritos presentados con tal fin, salvo quienes no puedan hablar o no lo supieren hacer en el idioma castellano, en cuyo caso intervendrán por escrito, salvo que lo hagan por medio de intérprete (Lamas, 2020).

2.3.7 Principio de contradicción

Por su parte, Flores (2016) refiere que el principio de contradicción está íntimamente relacionado con el derecho de defensa, ya que por este principio el acusado puede en su defensa contradecir la acusación, constituyéndose en la esencia misma del proceso penal, porque de no darse se desdibujaría el proceso y dejaría de serlo.

Por este principio, el acusado, en su defensa, puede contradecir los términos de la acusación en el proceso penal, cuando las partes anteponen lo contrario, refutando lo que la otra parte afirma o pueda perjudicarlo haciendo uso de

argumentos técnicos jurídicos, en los debates que se puedan dar durante todo el juzgamiento (pp. 124-125).

2.3.8 Principio de oportunidad

El criterio de oportunidad, según Oré (2011), “es la facultad conferida al Ministerio Público de abstenerse del ejercicio de la acción penal en los casos establecidos por la ley y, si ya se hubiera promovido, a solicitar el sobreseimiento cuando concurren los requisitos exigidos por ley” (pp. 82-83).

2.3.9 Principio de igualdad de armas

Como sostiene Borja (2004), uno de los principios básicos del sistema acusatorio es el de la “igualdad de armas”, encaminado a asegurar que acusador y acusado gocen de los mismos medios de ataque y de defensa para hacer valer sus alegaciones y medios de prueba, es decir, “que disponga de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación” (p. 342).

2.3.10 Principio acusatorio

Para Armanta (2003), este principio se traduce en una idea muy importante y simple: no hay proceso sin acusación; así mismo, “quien acusa no puede juzgar”. El principio acusatorio constituye un criterio configurador del proceso penal, según el cual, sin una previa acusación, la imputación —a una o más personas concretas— de determinados hechos, no hay posibilidad de llevar a cabo juzgamiento alguno (p. 188). Se trata de 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 y bajo qué condiciones se realizará el enjuiciamiento del objeto procesal penal.²

Así, respecto de la referida distribución de roles, se tiene que, el NCPP ha conferido la titularidad del ejercicio público de la acción penal en los delitos, así como el deber de la carga de la prueba, al Ministerio Público. En tal sentido, se prescribe que será tal entidad la que asuma la conducción de la investigación desde su inicio.³

Tal prescripción se condice, además, con la disposición constitucional expresada en el art. 159, inciso 5, de la Constitución Política, en la que se le otorga al Ministerio Público la titularidad en el ejercicio público de la acción penal.⁴ En tal sentido, corresponde al Ministerio Público provocar la actividad jurisdiccional para que sea apreciada y decidida la pretensión punitiva debidamente deducida en una acusación.

2.3.11 Ne bis in idem procesal

Neyra (2010) establece que una persona no puede ser perseguida penalmente más de una vez en forma sucesiva, ni tener contemporáneamente pendiente más de una persecución penal con relación al mismo hecho delictivo (p. 187).

² Queja N° 1678-2006, Sala Penal Permanente. Lima, 13 de abril del 2007. Considerando Cuarto.

³ Art. 4, inciso I, del T.P. del NCPP.

⁴ Art. 159, inciso 5, de la CP: “Corresponde al Ministerio Público: Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte”.

a) *Ne bis in idem* procesal sucesivo

Si existe una sentencia consentida o ejecutoriada por un hecho, no se puede abrir un nuevo proceso por este mismo hecho. Entonces, nadie puede ser condenado por el mismo hecho delictivo por el que anteriormente fue sobreseído o absuelto, ni tampoco ser agravada por una nueva condena, otra anteriormente impuesta por su comisión y ni siquiera ser expuesto al riesgo de que cualquiera de estas hipótesis ocurra mediante una nueva persecución penal (Neyra, 2010, p. 187).

En estos casos el principio de *ne bis in idem* se hace valer invocando la excepción de cosa juzgada, que implica la imposibilidad de revisar o de intentar hacerlo en contra del imputado, una sentencia firme de absolución (o sobreseimiento) o de condena (la que sí puede ser revisada, pero solo a favor de él).

Actualmente, se ha empezado a discutir la constitucionalidad del recurso de apelación ejercido por el Ministerio Público contra una resolución absolutoria con el objetivo de que se condene al imputado, o contra una resolución que, si bien es condenatoria, no impone la cantidad de años que, a razón del acusador, debería dársele al procesado, buscando el fiscal que se aumente la sanción impuesta. En ese caso, explica Cafferrata, sería contrario al principio de *ne bis in idem* porque abre un nuevo riesgo de condena o de un nuevo juicio, lo que importa doble persecución por el mismo hecho. Lo mismo sucedería con la figura de la reincidencia, pues en este caso, se estaría tomando en cuenta, los delitos por los cuales el imputado ya fue condenado, para agravar la sanción penal del delito cometido con posterioridad (p. 149).

b) *Ne bis in idem* procesal contemporáneo

Neyra (2010) menciona que la segunda fórmula señala que si por este hecho se está persiguiendo a alguien en una determinada competencia no se puede perseguir este mismo hecho en otra. Este caso ocurre cuando se sustancia más de un proceso ante órganos judiciales diferentes por la misma hipótesis fáctica.

En este caso, el principio *ne bis in idem* se hace valer interponiendo una cuestión de competencia, procurando la unificación de los procesos. El principio de *ne bis in idem* material, tal como ha sido señalado en jurisprudencia vinculante⁵, tiene conexión con los principios de proporcionalidad y legalidad. De ese modo:

El principio de proporcionalidad se encuentra vinculado a la llamada “prohibición de exceso”, esto es, sancionar más de una vez por el mismo contenido injusto implica imponer una sanción no prevista en la ley, puesto que el artículo VIII del título preliminar del Código Penal establece que la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. El principio de legalidad garantiza la seguridad jurídica debido a que solo se puede sancionar conductas que se encuentran tipificadas previamente (p. 188).

2.3.12 Principio de defensa

Velázquez (2008) sostiene que el derecho de defensa puede entenderse como el derecho fundamental que asiste a todo imputado y a su abogado defensor

⁵ R.N. 2090-2005, ejecutoria del 17 de junio de 2006, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal a fin de poder contestar con eficacia la imputación o acusación contra aquel existente, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente. La vigencia del principio supone el reconocimiento del ordenamiento jurídico a un derecho de signo contrario al derecho que tiene el imputado o procesado de hacer uso de una adecuada defensa. De tal manera que la defensa opera como un factor de legitimidad de la acusación y de la sanción penal. También confluyen en la defensa otras garantías y derechos como la audiencia del procesado, la contradicción procesal, el derecho a la asistencia técnica del abogado. El uso de medios de prueba, el derecho a no declarar contra sí mismo o declararse culpable.

2.4 La teoría general del delito

La teoría general del delito estudia las características comunes que debe tener cualquier conducta (acción u omisión) para ser considerada delito, sea esta en el caso concreto un homicidio, una estafa, una agresión sexual o una malversación de caudales públicos.

Hay características que son comunes a todos los delitos y otras por las que se diferencian los tipos penales unos de otros; un asesinato es distinto a una estafa o un hurto; cada uno de estos hechos presenta particularidades diferentes y tiene conminadas, en principio, penas de distinta gravedad. Sin embargo, tanto el asesinato, como el hurto o la estafa tienen unas características que son comunes a

todos los delitos y que constituyen la esencia del concepto general de delito. La verificación de estas características comunes corresponde a la teoría general del delito, que es una de las materias de la parte general del Derecho penal; mientras que el estudio de las concretas figuras delictivas, de las particularidades específicas del hurto, de la violación, de la estafa, etc., es materia de la parte especial.

2.4.1 Delito

2.4.1.1 Concepto de delito

Desde el punto de vista de Melgarejo (2014), 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” (p. 203). Por su parte, para Silva (1992) el delito es un acto típico, y todo acto humano para considerarse como delito debe adecuarse al tipo penal. Si no hay adecuación no hay delito, o peor aún, si no hay tipo, la conducta no es delito. Por eso, todo lo que no está prohibido u ordenado, está permitido.

2.4.1.2 Características del delito

- **Es un sistema:** Representa un conjunto ordenado de conocimientos.
- **Son hipótesis:** Son enunciados que pueden probarse, atestiguar o confirmarse solo indirectamente, a través de sus consecuencias.
- **Posee tendencia dogmática:** Al ser parte de una ciencia social, no existe unidad respecto de la postura con que debe abordarse el fenómeno del delito, por lo que

existe más de un sistema que trata de explicarlo.

- **Consecuencia jurídico-penal:** El objeto de estudio de la teoría del delito es todo aquello que da lugar a la aplicación de una pena o medida de seguridad.

2.4.2 La tipicidad

Es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley penal como delito. Es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adecua es indicio de que es delito. Si la adecuación no es completa no hay delito. La adecuación debe ser jurídica, no debe ser una adecuación social.

2.4.3 La antijuricidad

Según Hurtado (2005), la antijuricidad es un juicio de valor “objetivo”, en tanto se pronuncia sobre la conducta típica, a partir de un criterio general: el ordenamiento jurídico. La adecuación de un acto a la descripción legal implica la violación de la norma prohibitiva o preceptiva implícita en la disposición penal. Pero esto no significa todavía que dicho acto sea antijurídico. La tipicidad es considerada el “fundamento real y de validez (*ratio essendi*) de la antijuricidad”, y el delito, como un “acto típicamente antijurídico. Sin embargo, se admite, como lo hacen los partidarios de la noción de *ratio cognoscendi*, que el acto puede ser justificado, por lo que no es ilícito a pesar de su tipicidad (p. 406-407).

2.4.4 La culpabilidad

Por su parte, Peña y Almanza (2010) mencionan que la culpabilidad es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena. Es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable. Es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta (p. 210).

A) La imputabilidad

Para poder declarar culpable a un sujeto que ha realizado un injusto penal (conducta típica y antijurídica) es necesario que el autor posea ciertas condiciones mínimas —psíquicas y físicas— que le permitan comprender la antijuricidad de su acción y poder adecuar su conducta a dicha comprensión (Peña y Almanza, 2010, p. 28).

B) Causas de no culpabilidad

a. Error de tipo: El error de tipo “en todos los casos elimina el dolo, restando solo la posibilidad de considerar una eventual tipicidad culposa si se trata de un error vencible (siempre que se encuentre prevista la estructura típica para el delito de que se trate [confusión propia del tipo delictivo])”. Respecto del error tipo, Peña y Almanza (2010) afirman:

No es más que la falta de representación requerida por el dolo. El error de tipo será vencible cuando el sujeto, aplicando el cuidado debido, pueda salir del error en que se hallaba y, por ende, no realizar el tipo objetivo. En tal supuesto, si existe el tipo culposos

y se dan los demás requisitos de esa tipicidad, la conducta será típica por imprudencia, pero nunca por dolo. Cuando el agente, aplicando el cuidado debido, tampoco hubiese podido salir del error en que se hallaba, la acción no solo será atípica del tipo doloso sino también de su eventual tipicidad culposa. (p. 28 -29)

b. Error de prohibición: Enseña que obra en error de prohibición el sujeto que creyendo actuar lícitamente perjudica el bien jurídico tutelado.

Una creencia equivocada de su actuar lícito puede provenir o de la ignorancia de que su comportamiento está prohibido por el ordenamiento jurídico, o del pensamiento de que le ampara una eximente por justificación que realmente no se da o porque, dándose, le otorga una amplitud tal que supone haber obrado dentro de los fueros de la norma permisiva o, finalmente, porque imagina la concurrencia de circunstancias ajenas al hecho que, si por el contrario, concurriesen, meritariamente lo justificarían (Peña y Almanza, 2010, p. 29).

c. Miedo insuperable: La causal se fundamenta en el acentuado estado de perturbación anímica que, sin convertir al agente en inimputable, le produce el hecho de tener en perspectiva un mal que lo determina a realizar un acto punible para eludir el otro mal igual o mayor que lo amenaza. Este es un supuesto de inculpatibilidad incluido por el Código Penal de 1993 (artículo 20, inciso 7). El miedo es un estado psicológico personalísimo que obedece a estímulos o causas no patológicas, siendo

dichos estímulos externos al agente. El miedo no debe entenderse como terror, pues aun afectando psíquicamente al autor, le deja una opción o posibilidad de actuación. A nuestro parecer, el miedo para ser considerado insuperable, debe cumplir la exigencia media de soportar males y peligros.

En este supuesto pueden circunscribirse los casos de comuneros que brindaron alimentos a los grupos terroristas por temor a que ellos los maten (pp. 29-30).

C) El dolo: “Es un reproche objetivo cuando el sujeto desde una perspectiva *ex ante* pudo prever objetivamente de forma privilegiada el apartamiento de una norma directiva de conducta; imprudencia, por el contrario, es también un reproche objetivo cuando el sujeto desde una perspectiva *ex ante* pudo prever objetivamente de forma atenuada el apartamiento de una norma directiva de conducta” (Peña y Almanza, 2010, p. 30).

D) La punibilidad: La punibilidad es el último elemento esencial del concepto analítico del delito. Una vez hemos determinado que la conducta ilícita es reprochable, todavía queda la cuestión sobre la exigencia de responsabilidad, la punibilidad. En este punto, el principio de subsidiariedad exige tener en cuenta, al menos, consideraciones sobre la necesidad de pena y su medida. Las consideraciones sobre la responsabilidad no se contestan con un “sí o no”, sino que nos ofrecen respuestas sobre la propia magnitud de la categoría.

El fundamento de la punibilidad está en la moderna comprensión

del *ius puniendi*: la utilidad y necesidad de la exigencia de responsabilidad, idea básica de toda utilización de recursos públicos, ayuda a agrupar toda una serie de instituciones que sirven para establecer el carácter imprescindible de la reacción penal (Peña y Almanza, 2010, pp. 30-31).

2.4.5 La pena

Es la consecuencia jurídico-penal prescrita por la ley, y su imposición se debe a fundamentos político-criminales de atribución de responsabilidad penal por la vulneración o puesta en peligro de un bien jurídico protegido.

2.4.6 La reparación civil

Todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena, sino también da lugar al surgimiento de responsabilidad civil; por tanto, no puede obviarse un fundamento jurídico básico, como es el de las consecuencias jurídicas del delito. En el caso de autos, estando anotada la irregularidad por la no consignación del monto por concepto de reparación civil, debe imponerse la sanción respectiva, pues dicha omisión acarrea la nulidad de la sentencia materia de grado (Anales Judiciales, 2005, p. 133).

2.5 Consideraciones generales del delito de usurpación en el Perú

2.5.1 Concepto de usurpación

Si rastreamos los orígenes de la usurpación, debemos acudir al derecho romano. En este contexto, tal como consta en el *Diccionario de la Lengua Española*

de la Real Academia Española (RAE), el vocablo “usurpación” deriva del latín *usurpationi/usurpare*, y refiere a la ‘acción y efecto de usurpar’, que consiste en ‘apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otro, generalmente con violencia; o arrogarse dignidad, empleo u oficio de otro, y usarlos como propios’.

Para Carrara (1997), el delito de usurpación resulta ser una especie de hurto de cosa inmueble, como ejemplo para expresar la tutela que despliega el derecho penal alrededor del patrimonio inmobiliario. Para Huerta (1980), la usurpación no es sino una forma de ataque contra el patrimonio inmobiliario, por lo que el bien jurídico protegido es el tranquilo disfrute de las cosas inmuebles, entendiéndolo como ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier derecho real sobre las mismas.

2.5.2 Tipo penal de usurpación

Para Zaffaroni (2005), una conducta pasa a ser considerada delito cuando una ley la criminaliza (criminalización primaria), valiéndose de fórmulas legales que señalan pragmas o conflictivos (conductas, circunstancias y resultados), amenazados con una pena y que son denominados tipos. Estos se encuentran previstos en la parte especial del Código Penal y en leyes penales especiales no codificadas. El delito de usurpación tiene su antecedente legislativo en el artículo 257 del Código Penal de 1924. La autonomía de la figura delictiva encuentra su explicación en la naturaleza misma de los bienes sobre los cuales recae la acción de los agentes, es decir, sobre los bienes inmuebles. Es técnicamente inapropiado y materialmente imposible hablar de “sustracción de un inmueble”. El derecho penal

ha creado la figura de la usurpación que se configura cuando el agente haciendo uso de la violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza despoja, destruye linderos o turba la posesión pacífica que tiene su víctima sobre un bien inmueble. En nuestra normativa jurídica, las conductas que reunidas conforman el hecho punible denominado “usurpación” aparece redactado en el artículo 202 del Código Penal.

2.5.3 La usurpación en la legislación peruana

Dentro del marco de protección que el derecho penal desarrolla sobre el patrimonio de las personas, surge la necesidad de salvaguardar los bienes inmuebles de una forma particular, atendiendo al diferente tratamiento normativo que merecen estos en relación con los bienes muebles en las demás áreas del ordenamiento jurídico.

- Para Carrara (1997), nos encontramos ante la necesidad de imponer un reproche penal a aquella apropiación indebida de lo ajeno en términos jurídicos, asumida como el “hurto de cosa inmueble.
- Por su parte, Peña (2009) se orienta a considerar acertadamente que el derecho penal construye sus preceptos conforme a cada caso, según el bien jurídico afectado por la conducta lesiva, por lo cual se ha formulado normativamente una tipicidad acorde con el objeto material del delito de usurpación. Como se advierte en la usurpación, tanto en la legislación nacional como extranjera, se trata de un delito autónomo en razón del objeto material sobre el cual recae la conducta ilícita, constituido únicamente por el patrimonio inmobiliario, lo cual no implica que el comportamiento supone la apropiación de un bien inmueble, sino del *ius possessionis* o la tenencia del bien, cuando la víctima es despojada

del ejercicio de su derecho real (p. 367).

2.5.4 El Código Penal

Artículo 202. Usurpación. La pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de doce años e inhabilitación según corresponda, cuando la usurpación se comete:

1. Usando armas de fuego, explosivos o cualquier otro instrumento o sustancia peligrosos.
2. Con la intervención de dos o más personas.
3. Sobre inmueble reservado para fines habitacionales.
4. Sobre bienes del Estado o de comunidades campesinas o nativas, o sobre bienes destinados a servicios públicos o inmuebles, que integran el patrimonio cultural de la nación declarados por la entidad competente, o sobre las áreas naturales protegidas por el Estado.
5. Afectando la libre circulación en vías de comunicación.
6. Colocando hitos, cercos perimétricos, cercos vivos, paneles o anuncios, demarcaciones para lotizado, instalación de esteras, plásticos u otros materiales.
7. Abusando de su condición o cargo de funcionario, servidor público, de la función notarial o arbitral.
8. Sobre derechos de vía o localización de área otorgados para proyectos de inversión.
9. Utilizando documentos privados falsos o adulterados.
10. En su condición de representante de una asociación u otro tipo de

organización, representante de persona jurídica o cualquier persona natural, que entregue o acredite indebidamente documentos o valide actos de posesión de terrenos del Estado o de particulares.

11. Sobre inmuebles en zonas declaradas de riesgo no mitigable. Será reprimido con la misma pena el que organice, financie, facilite, fomite, dirija, provoque o promueva la realización de usurpaciones de inmuebles de propiedad pública o privada.

2.5.4.1 Tipicidad objetiva

a) Objeto material del delito: bien inmueble

En el Capítulo VIII, Título V, Libro II, el Código Penal acoge varios supuestos de usurpación. Como se advierte de lo establecido en el artículo 202 del citado cuerpo normativo, el bien jurídico protegido en este título es el patrimonio, referido específicamente a la posesión u otros derechos reales ejercidos sobre inmuebles. En efecto, el objeto material sobre el que recaerá la acción es un bien inmueble. El término “bien” se encuentra referido a aquellas cosas con existencia real y con valor patrimonial para las personas.

Por otro lado, de acuerdo al artículo 885 del Código Civil, modificado por Ley N° 28677, se consideran bienes inmuebles: el suelo, el subsuelo, y el sobresuelo, el mar, los lagos, los ríos, los manantiales, las corrientes de agua y las aguas vivas o estanciales, las minas, canteras y depósitos de hidrocarburos y las naves y aeronaves. Sin embargo, la doctrina nacional reconoce la clasificación de bienes inmuebles por su naturaleza, independientemente de la enumeración que realiza el Código Civil, y asume como tales a aquellos bienes materiales que

permanentemente estén fijos o adheridos a un lugar (suelo), por tanto, imposibles de ser transportados o cambiados de un lugar a otro. Se comprenden en este capítulo tanto los bienes inmuebles públicos como privados. Vale referir, como bien señala Creus (1997), que debemos distinguir los tipos penales referidos a los inmuebles de los referidos al derecho sobre las aguas (p. 557).

Asimismo, la principal diferencia entre el delito de usurpación con las demás figuras delictivas que atacan también el patrimonio conformado por los bienes con valoración económica de las personas, radica en que la usurpación ataca la posesión o propiedad sobre los bienes de naturaleza inmueble. Es decir, solo aquellos bienes que tienen la calidad de inmuebles son susceptibles de ser usurpados. Jurídicamente es imposible usurpar un bien mueble. Bien, es toda cosa útil y beneficiosa que atrae nuestra voluntad. Son términos sinónimos: “beneficio, riqueza, don, valor, hacienda, caudal, recursos”. En suma, se puede concluir que “bien” indica cosas con existencia real y con valor patrimonial para las personas. Teniendo claro esto, ahora corresponde determinar qué se entiende por “bien inmueble”. La primera diferencia entre bienes muebles e inmuebles radica en que los primeros son movibles o transportables de un lugar a otro por excelencia en tanto que los segundos, no pueden ser objeto de transporte, son inamovibles. En tal sentido, bien inmueble constituirá todo bien con existencia real y con valor patrimonial para las personas que no pueden ser transportados de un lugar a otro; no son movibles. Pueden ser de naturaleza pública o privada. Para nuestro derecho penal se utiliza el concepto de bien inmueble en su acepción amplia a diferencia del derecho privado que de acuerdo al Código Civil recoge la acepción restringida, pues

no utiliza como base para conceptualizar bien inmueble al elemento “no transportabilidad o inamovilidad”.

Así se ha pronunciado la doctrina nacional: la ley penal solo se refiere a aquellos bienes que por su naturaleza o por accesión física, son considerados inmuebles; de tal modo que será inmueble, a los fines de la usurpación: (a) toda cosa que no sea susceptible de transportarse de un lugar a otro, por estar efectivamente quieta, firme y fija en un determinado sitio. (b) Bien jurídico. Respecto a este punto, debemos señalar que en doctrina no se tiene una opinión uniforme. Para algunos autores el delito de usurpación defiende la propiedad inmobiliaria, mientras para otros el objeto de protección son las cosas muebles y los derechos reales como parte integrante del bien jurídico complejo patrimonio. (Peña, 1995, p. 496). En esta línea, resalta la posición de Salinas (2008), quien nos dice que el interés fundamental que el Estado pretende proteger con la tipificación de comportamientos delictivos de usurpación lo constituye el patrimonio de las personas, específicamente, el pacífico y tranquilo disfrute de un bien inmueble, asimilado a la ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier otro derecho real sobre el mismo. En esta línea destaca que la propiedad será objeto de protección siempre que vaya unida al derecho de posesión. De similar forma, para Bramont-Arias (1998) el delito de usurpación protege en todas sus modalidades el patrimonio, específicamente el disfrute de un bien inmueble.

b) Sujeto activo y sujeto pasivo

➤ Sujeto activo

De acuerdo con la descripción típica, prevista en el artículo 202 del Código Penal, se entiende que cualquier persona puede ser sujeto activo del delito de usurpación. El supuesto de alteración de linderos no genera mayor cuestionamiento en ese sentido; sin embargo, los actos de turbación y despojo merecen una especial consideración. Así, también se considera que incluso el propietario de un inmueble que hubiere cedido la posesión del inmueble podría cometer delito de usurpación, toda vez que despoje o perturbe el disfrute sobre el inmueble. La resolución del contrato por vencimiento o falta de pago no posibilita al agente-propietario a despojar o turbar de la posesión del inmueble. Al existir alternativas civiles para promover la solución de la controversia, el despojo o turbación de la posesión del arrendatario sería asumida como un concurso ideal entre los delitos de usurpación y ejercicio arbitrario de derecho de propia mano (artículo 417 del CP). Así, pues la violencia solo se justifica de acuerdo a los alcances de la defensa posesoria extrajudicial. En ese sentido, “el poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él y recobrar el bien, sin intervalo de tiempo, si fuere desposeído, pero en ambos casos debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias (Código Civil, artículo 920).

➤ Sujeto pasivo

Como sujeto pasivo del delito de usurpación inmobiliaria se presenta cualquier individuo, siempre que goce concretamente de la posesión mediata inmediata o tenencia del inmueble, o que ejerza un derecho real sobre el mismo

al momento del acto de usurpación (en cualquiera de las modalidades descritas en el inciso 1, 2 y 3 del Código Penal). Dentro de este grupo, Salinas (2010) considera erróneamente que una persona jurídica puede presentarse como sujeto pasivo de la acción, lo que implicaría asumir que un acto de violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza puede recaer sobre un ente abstracto. Al respecto, vale precisar que es admisible considerar a una persona jurídica como sujeto pasivo del delito de usurpación por vulneración a su posesión mediata (p. 405).

➤ **Modalidades típicas de usurpación**

• **Alteración o destrucción de linderos**

Esta hipótesis delictiva se configura cuando el agente con la firme intención de apropiarse, adueñarse o adjudicarse del todo o parte de un inmueble, altera o destruye sus linderos. Esto es, el autor o actor con la finalidad de lograr su objetivo cual es adjudicarse, apoderarse o quedarse con todo o parte de un inmueble, destruye, aniquila, demuele, rompe o derriba la marcación o señal que sirve de lindero.

El tipo penal, previsto en el inciso 1 del artículo 202 del CP, describe dos conductas puntuales del agente, casi siempre vecino. Así se tiene dentro de los alcances de este delito al que, con la firme intención de apropiarse, adueñarse o adjudicarse del todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos de un inmueble.

Los linderos se presentan como señales físicas naturales o artificiales, que tienen por finalidad servir de demarcación permanente a los

límites de un predio (por ej., cercos de piedras, madera, adobe, alambre, etc., sin importar su continuidad). Por destrucción entendemos la aniquilación, demolición, rompimiento o derribamiento de marcas o señales que sirven de lindero. La alteración implica un cambio, modificación, desplazamiento o movimiento de las señales que le sirven de lindero. Vale señalar, que para la configuración de este delito no se requiere que el agente logre apropiarse o adueñarse del inmueble, sino que bastaría con verificar la alteración o daño sobre los linderos del mismo.

Peña (1995), citando a los argentinos Núñez, Soler y Fontán, enseñaba que el sujeto activo requiere la calidad especial de vecino. Pareciera que la ley contradice esta afirmación al consignar la frase “el que...”, denotando generalidad; sin embargo, no es así, porque en el caso específico, al referirse a “linderos”, lógicamente, se está dirigiendo a quienes de una u otra manera son poseedores o tenedores de un inmueble; por consiguiente, vecinos o colindantes del bien inmediato al suyo; de no ser así, quien destruye los signos exteriores de limitación, sin contar con las facultades posesorias sobre el bien “favorecido”, no podrá apoderarse del todo o parte del bien usurpado, o lo que es lo mismo, no podrá prolongar la posesión de un predio que no posee.

Recordemos que la sola remoción de signos exteriores, sin el ánimo de apropiarse, nos ubicaría frente al delito de daños. Igual que la conducta anterior, esta solo se realiza o perfecciona por un autor que tiene un inmueble colindante con el de la víctima. El lindero son las señales naturales o artificiales, pero siempre de carácter material, cuya finalidad es servir de

demarcación permanente a los límites de un predio. Pueden ser: cercos de piedras o de adobes, alambrados, mojones, estacas, árboles, etc. No interesa si estos objetos materiales están ubicados en forma continua o discontinua, siempre que cumplan su objetivo demarcatorio.

De acuerdo con Freyre (1997), como la acción del agente de destruir o alterar está dirigida al lindero o límite del inmueble, hay quienes sostienen que el objeto material de aquellos delitos es el lindero; sin embargo, la destrucción o alteración del lindero solo es un medio para atacar el verdadero objeto material del delito cual es el inmueble vecino.

En suma, para estar ante el supuesto delictivo de destrucción o alteración de linderos deben acreditarse en forma específica y concreta tales linderos; caso contrario, si no hay instrumento idóneo que origine su deslinde, o la partición o división o individualice los terrenos que corresponden tanto al sujeto activo como al supuesto agraviado, el delito de usurpación no aparece, debiendo en su caso el perjudicado, recurrir a la vía extrapenal a ventilar su mejor derecho.

➤ **Despojo de la posesión, tenencia u otro derecho real**

El inciso 2 del artículo 202 del Código Penal regula una sola conducta por la acción misma del agente, pero varias conductas que se diferencian por los medios empleados por el agente para lograr su objetivo, cual es despojar a la víctima total o parcialmente de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real. Antes de describir el modo de evidenciar las diferentes formas de despojar a otro del todo o parte de la posesión o tenencia

de un inmueble o del ejercicio de un derecho real, consideramos necesario explicar qué se entiende por despojo, posesión, tenencia y ejercicio de un derecho real.

— **Despojo:** Siguiendo a Salinas (2008), debemos entenderlo como la acción por la cual el agente despoja, quita, arrebató, desposee o usurpa el inmueble o el ejercicio de un derecho real del sujeto pasivo.

Reátegui y Espejo (2012) logran identificar que la acción de despojo se entiende desde dos perspectivas. Por un lado, se pone el acento en la desposesión física, como arrebato total o parcial, que realiza una persona a otra para ejercer legítimamente la posesión, tenencia o ejercicio de un derecho real sobre el inmueble; mientras por otra parte se vincula el concepto de despojo al disfrute o goce de un derecho real de un inmueble, que luego de producido aquél significará la supresión o privación del goce al titular de un bien inmueble.

En este contexto, nos adherimos a la primera representación, con total respeto al fundamento de la incriminación del delito de usurpación, como figura encargada de proteger la posesión como hecho sobre un inmueble, mas no la propiedad. Así tenemos que la simple utilización de violencia para despojar, aún con la convicción de tener derecho sobre el inmueble, constituirá ya usurpación.

A tenor del artículo 202, inciso 2, del Código Penal, el despojo típico del delito de usurpación puede recaer sobre la totalidad del bien o una parte del mismo.

Así lo corrobora Salinas (2008), quien destaca que en el desempeño de su labor como representante del Ministerio Público tuvo la oportunidad de ser testigo de excepción de largos y voluminosos procesos, donde el objeto del delito era un borde de camino o canal de regadío, esto es, unos pocos centímetros de terreno (p. 408).

Vale señalar, con total respeto al principio de legalidad, que no compartimos la posición de Salinas y Reátegui, por cuanto consideran que el despojo descrito en el tipo penal se concreta en el supuesto que el agente se mantenga en el inmueble contra la voluntad del poseedor o tenedor. Al respecto, de acuerdo con la descripción típica del artículo 202, inciso 2, del Código Penal, solo se reprocha en este extremo la acción del que con violencia ingrese y expulse al poseedor precedente (de manera instantánea), sea este legítimo o no. No obstante, el supuesto de mantenerse en el inmueble de forma violenta resulta ajeno a los alcances de un delito que requiere de un “arrebato utilizando un medio típico que recaiga sobre una persona o el propio bien, pues la utilización de fuerza en defensa de una posesión —aunque ilegítima— constituye un supuesto de defensa posesoria extrajudicial, que protege incluso al poseedor ilegítimo y excluye la antijuricidad de su conducta.

Del carácter instantáneo del delito de usurpación y la descripción típica vertida en el Código Penal peruano importa que el mismo se tendrá por consumado desde el momento preciso del despojo, mas no cada vez que se repela la violencia para mantenerse en el inmueble. Este término en la redacción del tipo penal tiene la condición de verbo rector de la conducta punible; se le entiende como la acción por la cual el agente despoja, quita, arrebata, desposee

o usurpa el inmueble o el ejercicio de un derecho real del sujeto pasivo. Nuestra doctrina entiende al despojo desde dos perspectivas. Una pone el acento en la idea de desposesión y entiende por despojo todo arrebato a una persona de la posesión, tenencia o ejercicio de un derecho real (Roy, 1997); la otra vincula el concepto al disfrute de un derecho; luego despojo significa la supresión o privación del goce al titular de un bien inmueble (Peña, 1993).

El despojo puede concretizarse en la realidad, ya sea que el autor o agente invada el inmueble, se mantenga en el inmueble en contra de la voluntad del legítimo poseedor o tenedor o ya sea, expulsando del inmueble al legítimo poseedor o tenedor. El despojo puede ser sobre la totalidad del inmueble perteneciente al sujeto pasivo o parte de él. Al referirse el tipo penal a que el despojo puede ser de una parte del inmueble, se entiende que habrá usurpación así se haya despojado a la víctima unos cuantos centímetros de su inmueble.

“Lo que se persigue y sanciona en la comisión del delito de usurpación, no es la propiedad, sino del despojo de la posesión en forma violenta o con la utilización del engaño o la astucia o el que altera linderos o los destruye o también el que turbe la posesión presupuestos a que se refiere el artículo doscientos dos del Código Penal vigente”.

— **Poseción:** Uno de los principales elementos normativos en el delito de usurpación inmobiliaria es la posesión, el cual se halla contenido en los incisos 2 y 3 del artículo 202 del CP, referidos al despojo y turbación, respectivamente. Este elemento, dada su importancia dentro de la descripción contenida en el artículo 202, incisos 2 y 3, así como en el desarrollo de nuestro análisis del

inciso 4, ha merecido un tratamiento particular y a fondo que nos permita una correcta y sistemática interpretación de la norma penal.

Para entender lo que significa posesión para nuestro sistema jurídico no queda otra alternativa que recurrir al artículo 896 del Código Civil. Aquí se prevé que “la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”. Es decir, por la posesión las personas gozan de hecho de uno o más atributos inherentes al derecho real de propiedad sobre un bien inmueble. Al poseedor siempre se le presume propietario del bien en tanto no se le demuestre lo contrario (artículo 912 del C.C.).

En otros términos, con Peña (1993), podemos concluir que la posesión viene a ser el despliegue de algunas de las facultades del derecho de propiedad, en mérito al poder de hecho que se tiene sobre el inmueble, estándole restringido solo la facultad de disposición que sí la tiene el propietario aun cuando se le presuma como tal mientras no se le pruebe lo contrario.

Aquí, cabe reiterar el principio que el derecho penal constituye el último recurso (*ultima ratio*) del que se vale el poder estatal para proteger ciertos bienes jurídicos considerados condiciones fundamentales de la vida en sociedad. Esta protección, sin embargo, no es indiscriminada, es decir, un mismo bien jurídico no se protege contra todas las conductas o formas de lesión, sino que el sistema selecciona ciertas conductas de ataque que estima especialmente peligrosas, tipificándolas como delito. Este es el caso de la posesión, la misma que no se protege penalmente de todas las formas de conductas lesivas, si no tan solo de algunas de ellas. Así, conforme con el inciso 2 del artículo 202 del CP solo se protege la posesión cuando la conducta que la lesiona o pone en peligro ocurre

por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza. De no concurrir alguno de estos elementos típicos, la protección a la posesión debe buscarse en vía distinta a la penal.

La posesión puede ser inmediata o directa y mediata o indirecta. Será inmediata cuando el poseedor se encuentre en posesión directa del inmueble, en tanto que será mediata cuando el poseedor no esté en directa posesión del inmueble, sino que lo tenga al cuidado de un tercero (servidor de la posesión) u ocupando otro lugar, constantemente realice actos de disposición sobre aquel.

Ambos tipos de posesión pueden ser afectados por el delito de usurpación.

El precedente jurisprudencial del 15 de diciembre de 1998 da cuenta de un caso real por el cual se lesionó la posesión mediata de un inmueble:

Que en el caso de autos ha quedado debidamente acreditado que si bien la agraviada no domiciliaba en el bien sub litis, sí venía ejerciendo la posesión de dicho inmueble a través de actos de disposición, constituido por todas las construcciones efectuadas en el mismo, por orden suya, constatadas en la inspección ocular realizada por el Juzgado no pudiendo alegar el encausado que desconocía este hecho, pues conforme es de verse del escrito de petición de garantías que efectúa este ante la prefectura de Lima, con fecha..., el día en que decide tomar posesión del bien sub litis, esto es —según sus propios términos—, encontró a la agraviada en el mismo, abriendo zanjas para realizar construcciones; siendo así, está debidamente acreditado el proceder doloso del encausado, quien, pese a las negativas de aquella —quien

llamó a la policía y a serenazgo de la Molina—, días después tomó la posesión de dicho lote”.

— Tenencia

Tradicionalmente, el que ejerce la posesión en nombre de otro se conoce como “tenedor” (Ramírez, 2007). Sin embargo, este concepto no ha sido definido con precisión en el ordenamiento civil, razón por la cual se requiere un análisis sistemático a efectos de determinar los alcances de la tenencia. De tal forma, podemos señalar que, en la legislación nacional, la figura de la tenencia es calificada como detentación de la posesión a efectos de distinguirla de una posesión plena. Siguiendo la línea del ordenamiento civil, y considerando que la calificación de poseedor pleno implica una presunción de propiedad salvo prueba en contrario, resulta preciso lo establecido en el art. 912 CC, que proscribe la oposición de dicha presunción por parte del poseedor inmediato (tenedor o precario) contra el poseedor mediano, dado que aquella se ejerce reconociendo el derecho originario de éste.

Tal planteamiento será mejor comprendido en atención a las especies de tenencia descritas a continuación.

Entre las especies de la tenencia tenemos:

- a) Tenencia desinteresada, según la cual se tiene el poder del bien en interés de otro (Ej. art. 1853 CC).
- b) Tenencia como medio para dar cumplimiento a una obligación frente a otra persona, la cual no importa que sea en interés ajeno, sino propio

- y compartido con el contratante, en cumplimiento de la obligación que le incumbe, bajo responsabilidad.
- c) Tenencia interesada y autónoma, es aquella en la que existe una relación de hecho con las cosas, pero en interés propio del tenedor y como medio para ejercitar un derecho propio (Ej. usufructuario, inquilino, comodatario).
 - d) Cuasi detentación, es concebible, al igual que la posesión de un derecho, como la detentación de un derecho real sobre cosa ajena.
 - e) Servidor de la posesión, en el caso de que la tenencia exista por razón de un servicio, en el que una relación de dependencia o de trabajo liga al tenedor a otro sujeto (Ej. art. 897 CC, caso del guardián). Para saber qué se entiende por tenencia o simple detentación en nuestro sistema jurídico, igual como ocurre con la posesión, debemos recurrir al artículo 897 del Código Civil, donde se regula que “no es poseedor quien, encontrándose en dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de este y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas”. Es decir, por la tenencia, una persona tiene el ejercicio efectivo de uno a más atributos del derecho de propiedad sobre un inmueble, sin podersele presumir como propietaria, pues ella ya reconoce tal condición en otra persona.

Al interpretar el artículo glosado, la doctrina civil se refiere a la figura del servidor de la posesión, la misma que es una situación posesoria a la que sirve y con la que se relaciona sin llegar a encarnarla. Su posición jurídica no es la de un poseedor inferior como ocurre con la fórmula de la posesión mediata

o inmediata, sino la de un detentador que, no siendo poseedor, no es exclusiva a absolutamente un extraño a la posesión.

Como enseña Hernández Gil, falta en el servidor un poder decisorio que corresponde al poseedor. En definitiva, el tenedor es un simple servidor de la posesión, pues tal como lo establece taxativamente el artículo 912 del CC, no se le puede presumir como propietario debido a que aquel reconoce el derecho de posesión o propiedad en otra persona. Allí radica la principal diferencia entre posesión y tenencia para nuestro sistema jurídico, aun cuando en doctrina la polémica entre los seguidores de los alemanes von Savigny y Rudolph von es inagotable.

Como ejemplo de tenencia, podemos citar la situación que surge a consecuencia de una relación laboral entre el propietario y la persona que cuida el inmueble denominado comúnmente “guardián”. Aquí el guardián, quien tiene la posesión directa del inmueble, es un simple tenedor, pues de acuerdo a la relación laboral, este reconoce a su contratante como propietario y poseedor mediato del inmueble.

La posesión queda por entero en el propietario que ostenta una posición de autoridad respecto del servidor, que es un subordinado o dependiente.

— **Turbación posesoria**

La conducta planteada en el artículo 202, inciso 3, sanciona a todo aquel que realice actos materiales y efectivos que, sin intención de despojar al poseedor legítimo, suponen una limitación o restricción al pacífico goce de la posesión de un inmueble, siempre que los medios utilizados para tal fin sean la

violencia o amenaza (estos medios típicos serán abordados con mayor detalle en la siguiente modalidad). La turbación mediante amenaza se materializa con la intimidación constante por el agente sobre la persona del agraviado. Por otro lado, la violencia exigida por este delito, según lo confirma el último párrafo del actual artículo 202 del CP, puede recaer tanto sobre las personas como sobre los bienes, siempre que su magnitud y constancia pongan en peligro o lesionen el bien jurídico protegido. Este inciso prescribe una conducta por la acción misma del agente, cual es realizar actos perturbatorios a la pacífica posesión que tiene el agraviado sobre el inmueble.

No obstante, dependiendo de la forma empleada por el agente para lograr su objetivo de perturbar, turbar o alterar la pacífica posesión del inmueble por parte de la víctima, puede materializarse hasta por dos modalidades: perturbar la posesión con el uso de violencia y perturbar con el uso de amenaza.

Antes de explicar el contenido de las dos modalidades, es necesario determinar el contenido real de lo que significa “perturbación de la posesión”, así como determinar y contestar una interrogante básica: ¿En este supuesto también la violencia necesariamente tiene que ser sobre las personas o es posible que sea también sobre las cosas? Se entiende por perturbación de la posesión todo acto ejecutivo material realizado por el agente con la finalidad o intención de alterar o turbar la pacífica posesión que tiene la víctima sobre un bien inmueble. Aparece el delito si se perturba el derecho real de posesión de un inmueble más no la simple tenencia.

En consecuencia, de verificarse en un caso concreto que la turbación es a la pacífica tenencia de un inmueble, no hay delito pues la conducta es atípica para nuestro sistema penal.

Es común en la doctrina nacional considerar a la turbación de posesión como la realización de actos materiales que, sin despojar al poseedor, interrumpen o alteran el pacífico uso y goce de la posesión de un inmueble. La acción del agente reside en restringir el ejercicio pleno de la posesión, pero sin interesarle su despojo u ocupación total o parcial del inmueble. Este dato es fundamental al momento de calificar una conducta como acto de perturbación de la posesión. El agente solo debe tener como finalidad última el solo molestar o alterar la pacífica posesión que tiene el sujeto pasivo. En cambio, si en un caso concreto el operador jurídico verifica que el agente por medio de actos de turbación pretende conseguir al final el despojo total o parcial del inmueble, estaremos ante un caso de tentativa del delito de usurpación en la modalidad prevista en el inciso segundo del artículo 202 del Código Penal.

En cuanto a la interrogante básica de si el uso de la violencia necesariamente tiene que ser sobre las personas o es posible que sea también sobre las cosas, la respuesta no es pacífica en la doctrina. En efecto, se tiende a sostener que en todos los supuestos de usurpación regulados en el artículo 202 el uso de la violencia tiene que ser sobre las personas y no sobre las cosas.

Interpretación que no puede aceptarse debido a que en el supuesto previsto en el inciso 3 del artículo 2002, el agente, haciendo uso de la violencia sobre las cosas, puede perturbar la pacífica posesión del inmueble. Aquí el agente haciendo uso de violencia fractura, por ejemplo, el candado o chapa de

seguridad de la puerta de ingreso o haciendo uso de violencia todas las noches produce golpes sobre la pared del inmueble que ocupa la víctima, etc.

Si la violencia es dirigida solo y siempre sobre las personas, no será posible que el supuesto previsto y sancionado en el inciso 3 del artículo 202 se configure. En efecto, en la realidad no existe un supuesto (ni siquiera hipotético) en el cual el agente haciendo uso de la violencia sobre la persona de la víctima, le perturbe la posesión de un inmueble.

No es posible sostener que en un caso concreto el agente haciendo uso de la violencia agredió la integridad física de la víctima con la finalidad de perturbarle la pacífica posesión del inmueble. Nadie puede alegar racionalmente que alguien me ha agredido (además que la agresión debe ser constante por determinado periodo) para perturbarme la pacífica posesión de mi casa. Si una persona por medio de la violencia realiza agresión en forma constante a otra con la finalidad que sea, será imputado cualquier otro delito menos el de usurpación en su modalidad de turbación de posesión. Si ello se produce, el operador jurídico calificará tal hecho como delito de coacción, lesiones o faltas contra la persona, ello dependerá de la magnitud de la agresión.

2.5.4.2 Tipicidad subjetiva

Según se verifica de la lectura del tipo penal vigente, la conducta analizada, en todos los supuestos previstos en la norma, es necesariamente de carácter dolosa. Así, cualquier alteración o destrucción de linderos perpetrada de manera consiente y voluntaria, con la intención de apoderarse de todo o parte del inmueble vecino, constituirá el delito de usurpación previsto en el inciso primero.

Respecto al segundo supuesto (despojo), es importante verificar si el acto del agente estaba dirigido a lograr el despojo del inmueble o simplemente a perturbar la posesión ejercida por el sujeto pasivo (tercer supuesto). Esto es importante a fin de determinar, dentro del *iter criminis*, si la conducta alcanzó el momento de consumación de acto perturbatorio o quedó en grado de tentativa de despojo.

En tal sentido, para la consumación del segundo supuesto se tomará en cuenta que la ocupación se realice con vocación de permanencia, al margen del tiempo que dure la misma. (De acuerdo a lo expresado en la Ejecutoria Suprema del 17 de setiembre de 1996, Expediente N° 2584-96- B-Lima, Norma legales; T.255, agosto 1997, p. A-25).

Según la redacción del tipo penal 202, y tal como sucede con todos los delitos que lesionan o ponen en peligro el bien jurídico patrimonio, las modalidades de usurpación son de comisión netamente dolosa.

No cabe la comisión culposa o imprudente. Si, por ejemplo, se altera o destruyen los linderos del inmueble colindante y por negligencia o desconocimiento se sobrepasa al terreno vecino, el delito de usurpación no aparece. En este supuesto a lo más se verificará si los daños ocasionados al lindero sobrepasan en su valor económico las cuatro remuneraciones mínimas vitales, en cuyo caso se atribuirá a su autor el delito de daños.

En el supuesto previsto en el inciso 1 del artículo 202 del CP, el agente actúa con conciencia y voluntad de alterar o destruir los linderos de un inmueble con la intención de apoderarse de todo o parte de aquel. En este supuesto, aparte del dolo, debe verificarse otro elemento subjetivo adicional como es el *animus* de apropiarse,

esto es, la intención de adjudicarse o adueñarse total o parcialmente del inmueble vecino. Si tal intención no se evidencia en el actuar del agente, la conducta típica de usurpación en la modalidad de alteración o destrucción de linderos no aparece.

En el segundo supuesto, el agente actúa con conciencia y voluntad de hacer uso de la violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza para lograr el despojo de su inmueble a la víctima. En cambio, en el supuesto de perturbación, el agente actúa con conciencia y voluntad de realizar actos de violencia o amenaza que perturben la pacífica posesión que el sujeto pasivo tiene sobre el inmueble, siempre y cuando no haya intención de lograr el despojo del inmueble. Si se verifica que la real intención del agente es la de lograr el despojo del inmueble y solo se quedó en actos perturbatorios, estaremos ante una tentativa del delito de usurpación en su modalidad de despojo.

En suma, “si bien es cierto que el elemento objetivo del delito de usurpación se cumple con la materialización del despojo o perturbación de la posesión, también lo es que, adicionado a ello, debe darse el elemento subjetivo del tipo que se encuentra en la conciencia y voluntad de despojar a otros de la posesión; en tal sentido, para consumar el delito de usurpación, es preciso que la ocupación —en sentido estricto— sea material y efectiva, y que desde el primer momento se realice con el propósito de mantenerse en el inmueble usurpado, con el goce de los beneficios del poseedor, siendo irrelevante el lapso que dure tal situación de ofensa al bien jurídico.

2.5.4.3 Antijuricidad

Como se conoce, para calificar como delito se requiere que la conducta del agente no debe estar amparada por el derecho. Para el caso concreto, en el acto de

usurpación no debe verificarse la concurrencia de causa de justificación alguna, como a continuación se expone:

- **Ejercicio legítimo de un derecho:**

Se reconoce la posibilidad que se presente la causa de justificación reconocida en el artículo 20, inciso 8 del Código Penal, conocida como “obrar en ejercicio legítimo de un derecho”. Tal es el caso de la “defensa posesoria extrajudicial” (reconocida en el artículo 920 del Código Civil), la cual importa la justificación de aquella persona que repela o recobre, mediante la fuerza y sin intervalo de tiempo (dentro de las 24 horas) desde el acto de despojo en su agravio. Para algunos autores, este supuesto podría ser considerado como legítima defensa, pues el acto de repeler la fuerza dirigida a la desposesión de un inmueble constituye una justificación válida como medio de protección *ex ante* a la vulneración del bien jurídico; sin embargo, de acuerdo a la descripción típica del delito de usurpación, dicha conducta no es compatible con un supuesto de legítima defensa, por cuanto la conducta del que repele con violencia no es típica, y la del que recobra por la misma vía no supone un medio de protección sino de recuperación, lo cual resulta ajeno a la concepción de la “legítima defensa” del delito de usurpación, dicha conducta no es compatible con un supuesto de legítima defensa, por cuanto la conducta del que repele con violencia no es típica, y la del que recobra por la misma vía no supone un medio de protección sino de recuperación, lo cual resulta ajeno a la concepción de la “legítima defensa”.

- **Consentimiento del titular**

Se acepta también la justificación prevista en el inciso 10 del artículo 20 del Código Penal, esto es, el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, como sería el caso de aquel sujeto que ocupe un inmueble de forma pacífica, con previo conocimiento y aceptación de la agraviada. Una vez que se ha verificado que en determinado comportamiento concurren todos los elementos objetivos y subjetivos exigibles, corresponderá al operador jurídico verificar si concurre alguna causa de justificación que haga permisiva aquella conducta o en su caso, descartar tal posibilidad.

En un hecho típico de usurpación en su modalidad de despojo. Pueden concurrir la causa de justificación denominada “obrar en el ejercicio legítimo de un derecho”, prevista en el inciso 8 del artículo 20 del Código Penal. En efecto, si determinada persona haciendo uso de la amenaza, engaño o abuso de confianza recobra su inmueble que le ha sido desposeído, sin intervalo de tiempo, habrá actuado en el ejercicio legítimo de un derecho que le otorga el artículo 920 del Código Civil. En tal supuesto habrá tipicidad, pero no será una conducta antijurídica. También puede presentarse la justificante de obrar con el consentimiento del sujeto pasivo regulado en el inciso 10 del artículo 20 del CP: “Si se ha acreditado que el procesado estuvo ocupando con anterioridad parte del inmueble en forma pacífica y con el consentimiento del agraviado, no concurren los elementos del delito de usurpación”. En igual sentido, puede concurrir la causa de justificación prevista en el inciso 9 del artículo 20 del CP, esto es, obrar por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.

Al advertirse que los hechos se produjeron por disposición de lo resuelto por el órgano jurisdiccional competente, que estableció el desalojo del inmueble, llevado a cabo por el asistente judicial con apoyo de la fuerza pública, los mismos no tienen la calidad de antijurídicos al estar amparados en resolución judicial.

2.5.4.4 Culpabilidad

Se discute en este punto la admisibilidad de un error de prohibición en el agente, el cual, a pesar de la tipicidad y antijuricidad de la conducta, desconoce este último elemento. Tal es el caso del individuo que altera o destruye linderos del colindante asumiendo una mayor extensión de su propiedad, o aquel arrendador que despoja a su arrendatario de la posesión sobre el inmueble, creyendo equivocadamente que el derecho ampara dicha forma de recuperar su inmueble. Como se expresó inicialmente, esta última posición es discutible, por cuanto podría generarse una indiscriminada invocación de esta causa de exclusión de culpabilidad. Aquí es factible que se presenten supuestos de error de prohibición; esto es que el sujeto activo de la conducta típica y antijurídica al momento de actuar por error desconozca la antijuridicidad de su conducta, como sería el caso que el agente alterara los linderos del predio vecino en la creencia errónea que su propiedad le alcanza unos metros más o cuando el sujeto activo, propietario, haciendo uso del engaño despojara del inmueble a su arrendatario en la creencia errónea que tiene derecho a actuar de ese modo para recuperar la posesión de su inmueble ante la negativa de retirarse de aquel.

III IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS

3.1 Problemas de fondo

3.1.1 Problemas accesorios

A. Determinar si el delito cometido por el procesado fue tipificado correctamente:

Teniendo en cuenta que la tipicidad es el acto por el cual se adecua un hecho determinado (una conducta humana) a la descripción de un hecho similar (tipo penal) que se hace en el Código Penal, en este proceso el hecho denunciado fue tipificado por la fiscal y el juez en forma correcta, pues en el Libro Segundo, Título V, Capítulo VIII, se encuentra previsto el delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada prescrito en el artículo 202, numeral 4), concordante con el artículo 204, inciso 2 y 3, del Código Penal.

B. Establecer si los procesados actuaron con dolo o culpa en la comisión del delito:

Que, para poder determinar qué conductas constituyen delito, se establece la tipicidad objetiva y subjetiva; dentro de esta última, se encuentran el dolo y la culpa.

Que, dentro de ese contexto, se tiene al dolo como aquel conocimiento y voluntad de realización de los elementos objetivos del tipo penal; es decir, la persona sabe que ejecuta una acción prohibida y la quiere realizar; mientras que el sujeto que actúa por culpa no observa el cuidado requerido, no cumple con el deber de cuidado, a la vez que no previene el resultado lesivo para el bien

jurídico, debiendo hacerlo. En ese sentido, el delito culposo reside en la realización del tipo objetivo de un delito, por causa de haber infringido un deber de cuidado.

En el presente caso, tratándose del delito de usurpación agravada, tenemos que este tipo penal no admite la culpa, siendo netamente doloso; por lo que, para que un delito sea culposo, el tipo penal debe tener la expresión “el que por culpa”, para que sea admitido como tal. En ese sentido, los imputados actuaron con “culpa”, situación que se demostró con las declaraciones hechas a nivel de investigación y juicio oral.

C. Establecer si las penalidades aplicadas se encuentran arregladas a lo previsto por el Código Penal sobre el delito imputado:

Considerando que el presente proceso, la sentencia emitida en primera instancia condena a Julio Raúl Cadillo Cántaro y Felician Domitila Melgarejo Julca; como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el artículo 202.4 del Código Penal (tipo base), en concordancia con el artículo 204, incisos 2 y 3, del CP, a cinco años de pena privativa de libertad efectiva, y a Leandro Humberto Cadillo Cántaro y Teodocia Claudia Melgarejo Julca, en calidad de cómplice secundario del delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, delito previsto y sancionado en el artículo 202.4 del Código Penal (tipo base), en concordancia con el artículo 204, inciso 2 y 3, del CP, a cuatro años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida, teniendo que

cumplir con las reglas de conducta, bajo apercibimiento de revocarse la pena suspendida.

Sin embargo, estando de acuerdo con el criterio de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash, considero que la absolución de los procesados Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca fue correcta, toda vez que la Sala Penal de Apelaciones realizó una motivación conjunta de los medios probatorios ofrecidos por la representante del Ministerio Público, ya que las declaraciones de los agraviados no fueron certeras, en tanto los sentenciados y agraviados conocen el mismo predio con denominación distinta, e incluso sostienen que posee área diferente; asimismo, el acta de la constatación fiscal de fecha dos de mayo del 2014; por lo que se deja claramente establecido un conflicto de intereses respecto de la propiedad del predio presuntamente usurpado; de ese modo, resulta evidente por convención de posesiones de “ambas partes” que no es contundente la posesión previa de los supuestos agraviados ni que la presencia de los imputados en el lugar de los hechos carezca de derecho, justificación legítima ni ingreso clandestino; en ese sentido, para la Sala Penal de Apelaciones, que tiene en cuenta el tipo penal de usurpación agravada, esta no se encuentra subsumida a los hechos investigados; por las razones expuestas no crean convicción en el *a quo*.

3.1.2 Problema principal

- A. Determinar si los procesados, Julio Raúl Cadillo Cántaro y Feliciano Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cantaro, Teodocia Claudia

Melgarejo Julca, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo, son responsables de la comisión del delito contra el patrimonio, usurpación agravada, en agravio de Lucas Tomás Julca Quito, Bernarda Peña Crisolo, Iber Carlos Julca Peña y Yolanda Delia Huacanca Chávez.

Para que se configure un delito es necesario que la acción u omisión sea típica, antijurídica y culpable, características que llevan a la imputabilidad del sujeto activo.

Del análisis del proceso, se infiere que Julio Raúl Cadillo Cántaro y Felician Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cantaro, Teodocia Claudia Melgarejo Julca, Juan Gregorio del Rosario Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo, no son responsables del delito contra el patrimonio, usurpación agravada, en tanto durante la secuela del proceso y actuación de medios de pruebas no se ha acreditado plenamente la actuación de los acusados, menos los supuestos bienes que habían sido incinerados, siendo el principio de la presunción de inocencia esencial en todo proceso. Asimismo, se observa que ambas partes (agraviados y denunciados) tienen a su favor medios de prueba que les hace presumir ser propietarios del predio en cuestión, por ende, no podría configurarse el dolo y por consiguiente no se puede determinar el actuar delictivo de los acusados.

En esa línea de ideas, estoy de acuerdo con la sentencia de vista emitida por la Sala Penal de Apelaciones, pues lo que en el proceso quedó demostrado que Julio Raúl Cadillo Cántaro y Felician Domitila Melgarejo Julca, Leandro Humberto Cadillo Cantaro, Teodocia Claudia Melgarejo Julca, Juan Gregorio del Rosario

Neyra, Fidel Sebastián Colonia Broncano y María Angélica Julca Cadillo no actuaron con dolo, sino por la presunción de posesión del bien inmueble en cuestión.

3.2 Problemas de forma

3.2.1 Problemas accesorios

A. Establecer si la vía procedimental que se siguió fue la correcta.

El proceso materia de análisis, se inicia en el año 2014 y fue admitido el requerimiento fiscal considerándolo tipificado en el artículo 202, inciso 4, concordante con el artículo 204, inciso 2 y 3 del Código Penal.

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

- **Denuncia fiscal**

Que, según al artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, concordante con el artículo 334 del Código Procesal Penal, la denuncia formalizada que hace el fiscal provincial debe contener los siguientes tres presupuestos legales: a) que el hecho denunciado constituya delito; b) que se haya identificado plenamente a su presunto autor; c) que la acción penal no haya prescrito; presupuestos que han sido considerados para formalizar la denuncia.

- **Auto de formalización y continuación de la investigación preparatoria**

Responde a los requisitos establecidos en la norma adjetiva penal. Así, el juez de la investigación preparatoria en la resolución emitida considera que el

hecho denunciado constituye delito que se ha individualizado al presunto autor y que la acción penal no ha prescrito; asimismo, la motivación, fundamentos y la calificación de modo genérico y específico del delito que se le imputa al denunciado. Además, se hace referencia al art. 339 del Código Procesal Penal, según el cual una vez formalizada la investigación se suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal, siendo que además el fiscal perderá la facultad de archivar la investigación sin intervención judicial.

- **Acusación fiscal**

Cumple con los requisitos establecidos en el art. 349 del Código Procesal Penal, en cuanto al escrito de acusación, la misma que fue presentada al Juzgado de Investigación Preparatoria con fecha seis de octubre del año dos mil dieciséis.

- **El auto de enjuiciamiento**

Cumple con los requisitos establecidos en el artículo 353 del Código Procesal Penal, el cual es dictado por el juez de investigación preparatoria, el mismo que, luego de emitido dentro de las 48 horas, será remitido al juzgado unipersonal.

- **El auto de citación a juicio oral**

Cumple con los requisitos establecidos en el art. 355 del Código Procesal Penal, donde además se le apercibe al imputado que en caso de incomparecencia se le declarará reo contumaz.

- **La sentencia de primera instancia**

La resolución emitida por el *a quo* es emitida mediante resolución número veinte, de fecha treinta de mayo del año dos mil diecinueve, apreciándose que esta tiene una evidente falta de motivación; el fundamento principal de la sentencia se basa en el acta de intervención policial donde se establece que existen indicios de que se había quemado algunos bienes muebles, con lo cual pretende acreditar que los supuestos agraviados tenían la posesión del bien materia de proceso, sin tener en cuenta que ambas partes tenían documentos que respaldaban su posesión. En ese sentido, el juez del Juzgado Unipersonal no hizo una valoración adecuada de los medios probatorios, limitándose solo a repetir el fundamento realizado por el representante del Ministerio Público.

- **Sentencia de segunda instancia**, contenida en la resolución número treinta y seis, de fecha tres de octubre del año dos mil diecinueve, donde se aprecia que dicha resolución sí se encuentra motivada, y en la que se realiza un análisis de cada medio probatorio introducido por la representante del Ministerio Público; de este modo, se absuelve al acusado de los hechos que se le imputan, y se señalando que el derecho penal es de *ultima ratio* y, al no existir medios de prueba que vinculen a los acusados con el ilícito penal, se debe absolver por la duda razonable, al no existir la responsabilidad en el actuar de los acusados.

C. Determinar si se cumplieron o no los plazos procesales

Se cumplieron los plazos establecidos por la norma penal.

3.2.2 Problema principal

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

Que, nuestro ordenamiento jurídico consagra en la Constitución Política en el artículo 139, inciso 3, la observancia del debido proceso como una garantía y principio de la función jurisdiccional, que es de carácter general y comprende las demás garantías procesales.

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, que se refiere a la motivación de las resoluciones judiciales, pues la sentencia de primera instancia no fue debidamente fundamentada, en cuanto a los fundamentos de hecho y de derecho, que explican su razón de ser.

IV JURISPRUDENCIA

4.1 Casación 1630-2019, Arequipa

Fundamentos destacados:

5.18. Respecto a la posesión previa del bien, el Primer Juzgado Penal Unipersonal Permanente, en primera instancia, señaló que ese hecho está acreditado, además de la versión de la agravada, con las actas de vista de ojos, elaboradas por el juez de paz Oscar Laura Apaza, con fecha dieciocho y treinta y uno de marzo de dos mil trece, donde deja constancia del libre ingreso al Fundo La Soledad por parte de la agraviada, así como de la existencia de sembríos y de una habitación de sillar.

5.20 Si bien en cierto, el artículo diecisiete de la Ley N° 29824 -Ley de Justicia de Paz- indica que los Jueces de Paz únicamente pueden realizar labor notarial ante la inexistencia de notario, también es cierto que refiere que son las Cortes Superiores de Justicia, en coordinación con el Colegio de Notarios de la jurisdicción correspondiente, quienes definen y publican la relación de juzgados de paz que no pueden ejercer funciones notariales, indicando por supuesto desde cuando rige esa prohibición.

5.22 En ese sentido, si las constancias de vista de ojos son de fecha anterior, esto es, el dieciocho y el treinta y uno de marzo de dos mil trece, se emitieron cuando el juez de paz de Zamácola, aún tenía atribuciones notariales. En consecuencia, al tenor estricto de la resolución mencionada, el juez de paz de Zamácola estaba autorizado hasta el primero de octubre de dos mil trece, para realizar funciones notariales que la ley le autorizaba; por lo tanto, dichas constancias mantienen su valor probatorio plenamente. (...) Queda establecido

entonces que las funciones notariales que realiza el juez de paz, cuando está legalmente autorizado tienen validez plena, salvo prueba en contrario.

4.2 Sentencia de Corte Suprema de Justicia – Tercera Sala Penal de Apelaciones de fecha 31 de octubre del 2018 (Expediente 04534-2015-57-0401-JR-PE-01)

Fundamentos destacados:

5.2.2.1. Tal como se ha precisado en el análisis dogmático de la conducta imputada, el tipo penal de usurpación en la modalidad de alteración o destrucción de linderos, exige un componente subjetivo: el dolo; es decir exige un elemento de tendencia interna trascendente o sobrante, que se ve materializado en el elemento subjetivo “para apropiarse de todo o en parte de un inmueble”. No es suficiente con que se altere los linderos objetivamente (realización del tipo objetivo), tampoco es suficiente que el sujeto obre con dolo de alterar los linderos; es además necesaria la ultra intención o tendencia interna trascendente de querer apropiarse total o parcialmente de un inmueble. Es importante precisar que la exigencia del artículo 202.1 del Código Penal, de “para apropiarse de todo o en parte de un inmueble”, no solo debe ser afirmada sino probada con prueba directa o indirecta para atribuir esa ultra intención.

5.2.2.2. La imputación concreta exige que las proposiciones fácticas realicen cada uno de los elementos del tipo objetivo y subjetivo; en el caso, la imputación concreta ha descrito las proposiciones fácticas de cada componente normativo.

V CONCLUSIONES

1. El delito de usurpación afecta la posesión o propiedad sobre los bienes de naturaleza inmueble, puesto que solo los bienes que tienen la calidad de inmuebles son susceptibles de ser usurpados.
2. En el proceso penal estudiado, el representante del Ministerio Público no realizó una correcta tipificación del tipo penal básico y agravado del delito de usurpación, lo cual se ve reflejado en la decisión tomada por la Sala Penal de Apelaciones, que evaluó de manera conjunta todos los medios de prueba obtenidos durante la secuela del proceso.
3. La representante del Ministerio Público no construyó de manera sólida su teoría del caso al momento de formular acusación fiscal por el delito contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, ya que no tomó en consideración los elementos de convicción recabados durante la investigación preparatoria.
4. En la sentencia emitida por el Juzgado Unipersonal, mediante resolución número veinte, de fecha treinta de mayo del año dos mil diecinueve, se observa la falta de motivación, toda vez que no se hizo una valoración adecuada de los medios probatorios, y solo se limita a repetir el fundamento del representante del Ministerio Público de que las declaraciones efectuadas por los imputados no son información probatoria.
5. En la sentencia emitida por la Sala Penal de Apelaciones, contenida en la resolución número treinta y seis, de fecha tres de octubre del año dos mil diecinueve, se aprecia que la resolución sí se encuentra motivada, y en ella se realiza un análisis de cada medio probatorio ofrecido por la representante del

Ministerio Público, y se concluye que no se cuenta con elementos de prueba contundentes. En consecuencia, con base en la duda razonable, la Sala absuelve a los acusados de los hechos que se les imputaban, puesto que no se podía aplicar el principio de responsabilidad, requerido para la imposición de una sanción penal.



VI RECOMENDACIONES

Se recomienda realizar eventos académicos para discutir los principales problemas que presentan dentro del proceso penal los actos especiales de investigación sobre los delitos contra el patrimonio en su modalidad de usurpación agravada, lo que genera conflicto con el sistema de garantías que rige el proceso penal peruano. Se recomienda a los catedráticos del curso de Derecho Procesal Penal incluir en sus sílabos el desarrollo de estos temas. Así mismo, se recomienda organizar charlas relacionadas con la usurpación agravada a fin de prevenir y erradicar este mal de la sociedad. Por último, se deben sensibilizar a las instituciones educativas públicas y privadas para que se organicen y realicen capacitaciones.

VII REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Binder, A. M. (2004). *Introducción al derecho penal* (2.^a). Ad-Hoc.
- Bramont-Arias, L. A. (1998). *Manual de derecho penal. Parte especial* (5.^a ed.). Editorial San Marcos.
- Calderón, A. y Águila, G. (2011). *Balotario desarrollado para el examen del CNM*. Egacal.
- Carrara, F. (1997). *Programa de derecho criminal. Parte especial. Vol. IV*. Themis.
- Carretero, S. (1994). *La propiedad. Bases sociológicas del concepto en la sociedad post industrial* [Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid].
<https://eprints.ucm.es/id/eprint/2175/1/T19459.pdf>
- 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. (1997). *Derecho penal. Parte especial* (6.^a ed.). Astrea.
- Espinoza, J. C. (2014). *El delito de usurpación clandestina en inmuebles en el Perú* [Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Trujillo].
<http://dspace.unitru.edu.pe/handle/unitru/8230>
- Esteves, A. (2011). *La propiedad y la posesión: el fenómeno okupa*. Universidad Abat Oliva Ceu.
- Gonzales, G.H. (2013). *Tratado de derechos reales. Tomo I* (3.^a ed.). Jurista Editores.
- Hilda. (2008, 24 de mayo). *La propiedad privada*. <https://www.laguia2000.com/el-mundo/la-propiedad-privada>

- Huerta, S. (1980). *La protección del patrimonio inmobiliario*. Civitas.
- Huerta, S. (2011). *La protección penal del patrimonio inmobiliario*. Editorial Civitas.
- Messineo, F. (1979). *Manual de derecho civil y comercial* (S. Sentis, Trad.). Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Peña, F. (2009). *Delitos contra el patrimonio. Parte especial*. Editorial Rodhas.
- Peña, O. y Almanza, F. (2010). *Teoría del delito. Manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación.
- Peña, R. (1995). *Tratado de derecho penal. Parte especial. Tomo II*. Ediciones Jurídica.
- Piñan, C. (s. f.). *Delitos contra el patrimonio: usurpación*.
<http://www.monografias.com/trabajos53/delitosusurpación/>
- Proyectos de fin de carrera (2019, 13 de abril). *Definición de Estado*.
<http://www.proyectosfindecarrera.com/definicion/estado.htm>
- Ramirez, E.M. (2007). *Tratado de derechos reales*. Editorial Rodhas.
- Reategui, J. & Espejo, C. (2012). *El delito de usurpación inmobiliaria en el Código Penal peruano*. Jurista Editores.
- Romero, J. A. (2017). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre impugnación de resolución administrativa; Expediente N° 2014- 203, del Distrito Judicial de Ancash, 2017, Pomabamba* [Tesis de pregrado, Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote].
<http://repositorio.uladech.edu.pe/handle/123456789/3207>
- Rudolph, I. (2009). *Estudios sobre la posesión*. Editorial Oxford University Press.

- Salinas, R. (2008). *Derecho penal. Parte especial* (3.^a ed.). Editorial Grijley.
- Salinas, R. (2010). *Delitos contra el patrimonio* (4.^a ed.). Editorial Grijley.
- Sársfield, D.V. (1889). *Derecho público eclesiástico: Relaciones del Estado con la Iglesia en la antigua América española*. Centro Jurídico y de Ciencias Sociales.
- Savigny, M. (2010). *Tratado de la posesión, según los principios del derecho romano*. Oxford University Press.
- Viteri, D. (2013). El derecho al plazo razonable en el proceso penal: el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional peruano. *Revista Del Instituto de Estudios Penales*, (8), 129-138.
- Zaffaroni, E. (2005). *Manual de derecho penal. Parte general*. Astrea.