

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



INFORME Y EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA CIVIL Y PROCESAL CIVIL EXP. N° 02122-2022-0-1001-JR-CI-05, SOBRE PETICIÓN DE HERENCIA Y EL INFORME Y EXPEDIENTE EN MATERIA PENAL Y PROCESAL PENAL EXP. N.º 01699-2016-0-1001-JR-PE-04, SOBRE APROPIACIÓN ILÍCITA

INFORME PRESENTADO POR:

Br. LUCERO MAYTE CRUZ MEREGILDO

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

MODALIDAD:

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN:

Dr. ERICSON DELGADO OTAZÚ

CUSCO – PERÚ

2026



Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco

INFORME DE SIMILITUD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-321-2025-UNSAAC)

El que suscribe, el Asesor ERICSON DELGADO OTAZU

..... quien aplica el software de detección de similitud al
trabajo de investigación/tesis titulada: "INFORME Y EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA CIVIL Y
PROCESAL CIVIL EXP N° 02122-2022-0-1001-JR-C-01 SOBRE PETICIÓN DE HERENCIA Y EL
INFORME Y EXPEDIENTE EN MATERIA PENAL Y PROCESAL PENAL EXP N° 01699-2016-
0-1001-JR-DE-04 SOBRE APROPIACIÓN ILÍCITA"

Presentado por: LUCERO MAYTE-CRUZ MEREGLIO DNI N° 77297010;

presentado por: DNI N°:

Para optar el título Profesional/Grado Académico de ABOGADO

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por 2 veces, mediante el
Software de Similitud, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso del Sistema Detección de
Similitud en la UNSAAC** y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 3 %.

**Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a
grado académico o título profesional, tesis**

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No sobrepasa el porcentaje aceptado de similitud.	☒
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las subsanaciones.	☐
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, conforme al reglamento, quien a su vez eleva el informe al Vicerrectorado de Investigación para que tome las acciones correspondientes; Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	☐

Por tanto, en mi condición de Asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto las primeras páginas del reporte del Sistema de Detección de Similitud.

Cusco, 07 de JULIO de 20 26

Firma

Post firma ERICSON DELGADO OTAZU

Nro. de DNI 41523532

ORCID del Asesor 0000-0002-9159-6860

Se adjunta:

- Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
- Enlace del Reporte Generado por el Sistema de Detección de Similitud: oid: 27259:603475318

LUCERO MAYTE CRUZ MEREGILDO

INFORME SUFICIENCIA.pdf

 Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega

trn:oid:::27259:603775318

Fecha de entrega

30 jun 2026, 10:36 a.m. GMT-5

Fecha de descarga

30 jun 2026, 10:40 a.m. GMT-5

Nombre del archivo

INFORME SUFICIENCIA.pdf

Tamaño del archivo

675.6 KB

61 páginas

14.628 palabras

78.837 caracteres

3% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- ▶ Bibliografía
- ▶ Texto citado
- ▶ Texto mencionado
- ▶ Coincidencias menores (menos de 12 palabras)

Fuentes principales

- 1%  Fuentes de Internet
- 0%  Publicaciones
- 2%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.

RESUMEN

El presente informe de suficiencia profesional tiene por finalidad realizar un análisis crítico y jurídico de los siguientes expedientes judiciales:

- En materia civil con el expediente judicial N° “2122-2022-0-1001-JR-CI-05”, correspondiente al proceso seguido por R.L.Z., sobre “Petición de herencia y en forma acumulada Declaratoria de Herederos”, contra J.Z.Z., siendo tramitado por el proceso de conocimiento estipulado en el “Artículo 475° del Código Procesal Civil”.
- En materia penal con el expediente judicial N.° “01699-2016-0-1001-JR-PE-04”, correspondiente al proceso seguido contra N.R.S.M. por la comisión del “delito contra el patrimonio, en la modalidad apropiación ilícita, tipificado en el Artículo 190° del Código Penal, en agravio de M.R.O”.

El presente análisis evaluará la aplicación de los principios procesales, la valoración de los medios probatorios y la fundamentación jurídica empleada por el órgano jurisdiccional para resolver la controversia. Asimismo, examinará la coherencia entre los hechos acreditados y la decisión adoptada, verificando el respeto de las garantías del debido proceso y la correcta interpretación de las normas sustantivas - procesales pertinentes. Desde una perspectiva crítica, se analiza si la motivación de las resoluciones judiciales fue adecuada y si la valoración probatoria respetó los estándares establecidos por la jurisprudencia y la doctrina. Pues, como resultado se busca determinar la correcta apreciación de los hechos y de derecho, a partir, de una adecuada subsunción normativa de los elementos constitutivos en el Código Penal y la apreciación de las etapas previstas en el Código Procesal Civil.

Palabras claves:

Herencia, Sucesión intestada, Apropiación, Depósito

ÍNDICE

CAPÍTULO I - EXPEDIENTE CIVIL NRO. 2122-2022-0-1001-JR-CI-01	5
1. HECHOS FÁCTICOS	5
2. PRETENSIÓN JURÍDICA	5
2.1. Sucesión	6
2.2. Clases de sucesión	6
2.2.1. Sucesión testamentaria	6
2.2.2. Sucesión legal o intestada	7
2.3. Elementos	7
2.4. Proceso sucesorio	8
2.5. Acciones sucesorias	8
3. ETAPAS DEL PROCESO	9
3.1. ETAPA POSTULARIA	9
3.1.1. Interposición de demanda	9
3.1.2. Auto admisorio	11
3.1.3. Contestación de demanda	11
3.1.3.1. Excepciones	12
3.1.4. Demanda reconvenzional	15
3.1.5. Saneamiento procesal	17
3.2. ETAPA PROBATORIA	18
3.2.1. Fijación de puntos controvertidos	19
3.2.2. Litisconsorte	22
3.3. ETAPA DECISORIA	23
3.4. ETAPA IMPUGNATORIA	26
3.4.1. Apelación de excepción	27
3.4.2. Apelación de sentencia	28
3.5. ETAPA EJECUTORIA	30
CONCLUSIONES	31
CAPÍTULO II - EXPEDIENTE PENAL NRO. 01699-2016-0-1001-JR-PE-01	32
I. ANTECEDENTES FÁCTICOS - PARTE SUSTANTIVA	32
A. HECHOS DEL CASO:	32
B. CONFIGURACIÓN DEL TIPO PENAL	33
1. TIPICIDAD OBJETIVA	34
1.1. Bien jurídico protegido	34

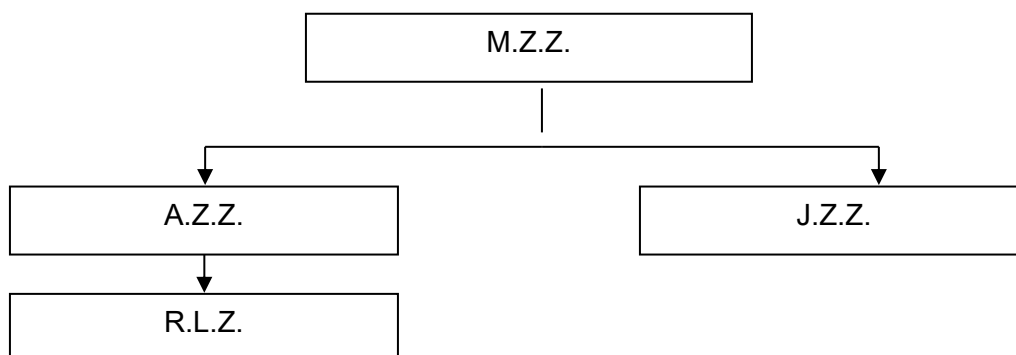
1.2.	Sujeto activo	35
1.3.	Sujeto pasivo	35
2.	TIPICIDAD SUBJETIVA	35
3.	CONSUMACIÓN	36
4.	PENALIDAD	38
II.	PARTE PROCESAL - ADJETIVA	38
A.	ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA	38
1.	FORMALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA	39
1.1.	Constitución en actor civil	40
B.	ETAPA INTERMEDIA	42
1.	ACUSACIÓN	43
2.	AUTO DE ENJUICIAMIENTO	47
C.	ETAPA DE JUZGAMIENTO	48
1.	AUTO DE CITACIÓN A JUICIO ORAL:	49
D.	SENTENCIA	53
1.	REPARACIÓN CIVIL	54
2.	RECURSO DE APELACIÓN	54
E.	SENTENCIA DE VISTA	55
1.	RECURSO DE CASACIÓN	57
	CONCLUSIONES	59
	BIBLIOGRAFÍA	61

CAPÍTULO I – EXPEDIENTE CIVIL NRO. 2122-2022-0-1001-JR-CI-01

1. HECHOS FÁCTICOS

- R.L.Z. es heredero único de A.Z.Z.
- A.Z.Z. es heredera legal de Q.E.V.FM.Z.V.
- J.Z.Z. se ha hecho declarar único heredero mediante proceso de sucesión intestada dentro del proceso N.º 01850-2021-0-1001-JP-CI-01.
- Q.E.V.F. M.Z.V. ha dejado un bien inmueble independizado del predio Ucchullo Alto situado en el sector Ayuda Mutua del distrito, provincia y departamento de Cusco, con un área de 0.0441 has. equivalente a 441 m2, derecho inscrito en el registro de predios.

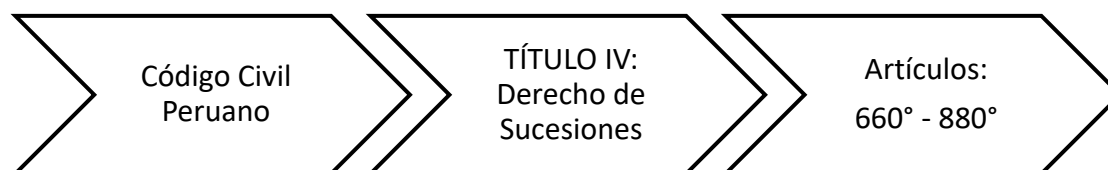
Gráficamente podríamos identificar la siguiente cadena sucesoria:



En este contexto, la vocación sucesoria la tendría el demandante quien viene a ser el único heredero de su progenitora y esta a su vez -juntamente a su hermano- de su progenitora.

2. PRETENSIÓN JURÍDICA

El presente proceso es de petición de herencia y declaratoria de herederos, que viene a ser un proceso de sucesiones, estando estipulado en:



2.1. Sucesión

El derecho de sucesiones forma parte del derecho privado y está constituido por el conjunto de normas legales que regulan la transmisión del patrimonio de la persona, con motivo de su muerte, a otras personas que le sobreviven, las cuales son llamadas por el causante mediante testamento o designados por la ley, de acuerdo a un orden preferencial preestablecido según el grado de parentesco que hubiese existido con aquel; es así, que el patrimonio que se trasmite a los sucesores se le denomina herencia, por ende, su naturaleza es patrimonial, lo cual comprende bienes, derechos y obligaciones; no pasa desapercibido que la muerte es un hecho jurídico y no un acto jurídico porque no interviene la voluntad del causante, siendo un acontecimiento natural que trae consecuencias en el ámbito del derecho. (FERNANDEZ ARCE, 2017)

En conclusión, el derecho sucesorio es el conjunto de normas de derecho privado que regulan el destino del patrimonio de una persona con motivo de su muerte biológica o muerte presunta judicialmente declarada y lo transmite a sus sucesores, que pueden ser herederos o legatarios. (ESPINOZA ESPINOZA, 2022)

2.2. Clases de sucesión

2.2.1. Sucesión testamentaria

La sucesión testamentaria, como expresión de la autonomía de voluntad que la ley reconoce, prevalece sobre la sucesión legal o intestada; sin embargo, esta autonomía de la voluntad del testador se encuentra limitada por determinadas exigencias legales

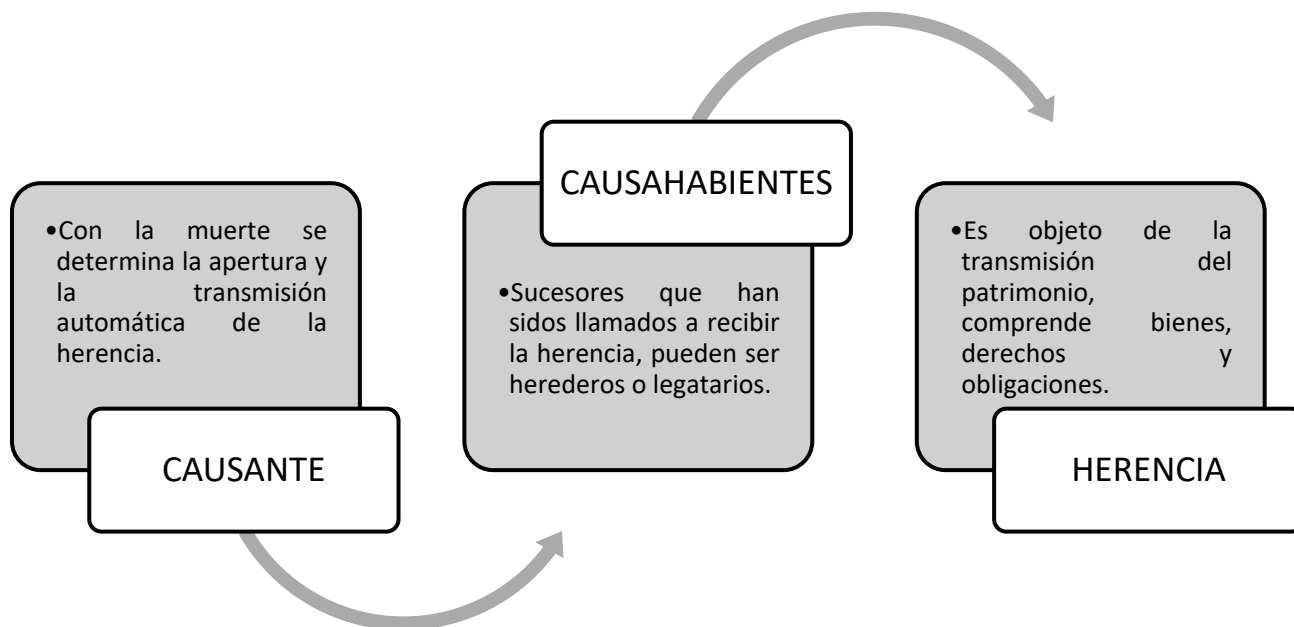
en cuanto a los requisitos de forma y fondo; respecto de la forma, el testamento en un acto jurídico que debe revestir exigencias de naturaleza solemne, esto es, para que tenga validez solo pueden emplearse las clases de testamento que la ley señala y deben cumplirse determinados requisitos que la ley exige bajo sanción de nulidad (FERNANDEZ ARCE, 2017).

2.2.2. Sucesión legal o intestada

La sucesión intestada es una clase de sucesión hereditaria que tiene lugar cuando el causante carece de testamento; en tales casos es menester recurrir de modo supletorio a esta forma legal, los casos que prevé el artículo 815° tienen naturaleza procesal y por tanto es norma de orden público (FERNANDEZ ARCE, 2017).

2.3. Elementos

Según (FERNANDEZ ARCE, 2017) los elementos de la sucesión hereditaria son:



2.4. Proceso sucesorio

Según (FERNANDEZ ARCE, 2017) pasa por varias etapas:

- a) Muerte del causante, es la cesación definitiva e irreversible de los signos vitales de una persona natural.
- b) Apertura de la sucesión, surge la transmisión automática del patrimonio hereditario -conformado por bienes, derechos y obligaciones- sin ninguna formalidad previa.
- c) Vocación hereditaria, convierte a una persona en posible heredero, llamado a suceder.
- d) Delación, es la aceptación o rechazo de la herencia.
- e) División y partición, es la conversión de la copropiedad en propiedad a favor de cada uno de los herederos (FERNANDEZ ARCE, 2017).

2.5. Acciones sucesorias

ACCIÓN PETITORIA – ART. 664° DEL CPC	ACCIÓN REIVINDICATORIA – ART. 665° DEL CPC
- Tiene por finalidad restituir bienes hereditarios, debiendo invocarse en la interposición de la demanda. - “Es una acción real y universal, se refiere a todo o en parte de una herencia” (FERNANDEZ ARCE, 2017).	- Es dirigida contra un tercero cuyo pretendido derecho no proviene de la herencia transmitida por el causante al demandante. - “Es una acción real su objeto es la restitución de bienes hereditarios en poder de terceros” (FERNANDEZ ARCE, 2017).

3. ETAPAS DEL PROCESO

Proceso es el conjunto de actos ordenados y consecutivos ofrecidas por las partes. Tiene una doble finalidad: **i)** finalidad abstracta traducida en lograr la paz en justicia, y, **ii)** finalidad concreta, que versa sobre la resolución de conflictos de intereses e incertidumbres jurídicas.

3.1. ETAPA POSTULARIA

- Esta etapa inicia el proceso civil peruano mediante la presentación de la demanda. Para la demanda es la materialización del derecho de acción (MONROY GÁLVEZ, 1987)
- Así se tiene que, la presentación de la demanda permite al juez calificar la misma estableciéndose de esta forma el acto de calificación, el cual se trasunta en el auto admisorio de la demanda, resolución sobre la cual el órgano jurisdiccional se encuentra posibilitado de decidir sobre ella contando con la posibilidad de declararla improcedente de conformidad con lo establecido en el artículo 427° del Código Procesal Civil, inadmitir la demanda de conformidad con el 426° del mismo cuerpo legal, o admitirá según convenga.

3.1.1. Interposición de demanda

- Demanda incoada por R.L.Z. en fecha 13 de setiembre de 2022, teniendo como pretensión principal Petición de herencia y Declaratoria de heredero, contra J.Z.Z., por haber sido declarado como único heredero del bien inmueble de su extinta abuela M.Z.V. Cabe resaltar que ambas partes mantienen un vínculo consanguíneo, el demandante es sobrino y el demandante – tío.
- Refiere que el demandado se ha hecho declarar heredero único y universal de su extinta abuela – M.Z.V. mediante el proceso de sucesión intestada ante el “Primer Juzgado de Paz Letrado de Cusco” dentro del proceso Nro. 1850-2021-0-1001-JP-CI-01, pese a que el demandado tiene conocimiento que el recurrente también es

heredero de su extinta abuela. Es por ello, que solicita declararse heredero por representación sucesoria mediante la vía procedimental Abreviado. Para lo cual, presenta los siguientes medios probatorios:

- i. Partida de nacimiento Nro. 2201, donde se demuestra que el demandante es hijo de A.Z.Z.
- ii. Partida de nacimiento Nro. 494, donde se demuestra que A.Z.Z. es hija de M.Z.V.
- iii. Acta de defunción de fecha 16 de mayo del 2019, se desprende el fallecimiento de A.Z.Z.
- iv. Copia literal de inscripción de sucesión intestada con Nro. de partida 11237459, del cual se desprende que R.L.Z. es el único y universal heredero.
- v. Copia literal de inscripción de sucesión intestada con Nro. De partida 11271366, del cual se desprende que J.Z.Z. de ha declarado como legítimo heredero.
- vi. Copia literal de inscripción del bien inmueble, registro de predio Nro. 02068444, describe el predio rústico de propiedad de M.Z.V. contando con un inmueble denominado Uchullo Alto ubicado en el sector Ayuda Mutua, Cusco - Cusco – Cusco con un área de 0.0441 has.

Ahora bien, verificado los hechos claramente se identifica el núcleo del proceso de petición de herencia esto es “recuperar los bienes que no posee pero que considera que le pertenecen”, agregándose además “la pretensión de declaración de heredero”.

En este punto se hace latente el error de pretender “petición de herencia y declaración de herederos” sin estimar algún tipo de acumulación, dejándose de lado lo establecido en el artículo 87° del Código Procesal Civil, de ahí que correctamente hubiera sido necesario precisar que como “pretensión principal se tiene la petición de herencia, y como pretensión accesorio la

declaratoria de herederos vía acumulación objetiva originaria (accesoria)”, teniendo en cuenta lo establece el artículo 664° del Código Civil.

Siguiendo con el análisis el abogado de la parte demandante establece como vía procedimental el proceso abreviado, sin embargo, no tomó en consideración lo establecido en “el último párrafo del artículo 664° del Código Procesal Civil” que establece que las pretensiones de “petición de herencia y declaración de heredero” deben tramitarse mediante el proceso de conocimiento.

3.1.2. Auto admisorio

Por resolución nro. 01 de fecha 15 de setiembre de 2022, el Quinto Juzgado Civil – Sede Central, resuelve admitir la demanda de “petición de herencia y en forma acumulada declaratoria de heredero” respecto de su causante M.Z.V. contra J.Z.Z. Debiendo tramitarse bajo el proceso de conocimiento.

Sobre el particular, en principio evidenciamos que el juez hace aplicación del iura novit curia, y, por ende, tramita el proceso por la vía de conocimiento sin declarar inadmisile la demanda para subsanar dicho error, por lo cual genera un trámite más célere. No podemos pasar desapercibido que evidenciamos un vacío, puesto que el tracto sucesorio no es directo de M.Z.V. al demandante sino es una herencia por transmisión hereditario de su progenitora A.Z.Z., consideración que se debió de tener en cuenta para admitir debidamente la demanda.

3.1.3. Contestación de demanda

El Tribunal Constitucional ha señalado que “el acto procesal de la notificación garantiza el derecho efectivo del derecho de defensa, pues por su intermedio se pone en conocimiento de los sujetos del proceso o procedimiento, el contenido de las resoluciones judiciales o administrativas; sin embargo, no cualquier irregularidad con su tramitación constituye, per se, una violación del derecho de defensa; solo se produce tal afectación cuando, como consecuencia de la irregularidad en su tramitación, el

justiciable o administrado quede en estado de indefensión” (Tribunal Constitucional, 2024). Siendo ello así con el acto de notificación de la demanda juntamente con el auto admisorio se origina un válido emplazamiento para que posterior a ello se pueda establecer la relación jurídica procesal.

Mediante escrito de fecha 03 de octubre de 2022, el demandado J.Z.Z. deduce “excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante”, sosteniendo que no se acredita de forma alguna el entroncamiento hereditario de M.Z.V. con A.Z.Z. no, no dándose por cierta el vínculo hereditario entre la abuela del demandante con la progenitora del demandante.

3.1.3.1. Excepciones

- Son medios de defensa que el demandado opone a la demanda del actor, cuestionando el aspecto formal del proceso en el que se hace valer las pretensiones, o cuestionando el fondo mismo de la pretensión procesal, es decir negando los hechos en que se apoya la pretensión o desconociendo el derecho que la sustenta (CUSI ARREDONDO, 2022). Encontrándose establecido en el Artículo 446° del CPC, así mismo se debe indicar la clasificación según su efecto:

EXCEPCIONES PERENTORIAS	EXCEPCIONES DILATORIAS
Persiguen declarar la extinción del proceso. Hace referencia a: - Exc. de incompetencia - Exc. de representación defectuosa o insuficiente del demandado - Exc. de falta de agotamiento de la vía administrativa - Exc. de falta de legitimidad para obrar del demandante - Exc. de litispendencia - Exc. de cosa juzgada - Exc. desistimiento de la pretensión - Exc. conclusión del proceso por conciliación o transacción, caducidad, prescripción extintiva y de convenio arbitral.	No destruyen la pretensión del actor, sino suspenden el proceso hasta que se subsane el defecto u omisión. Se refiere a: - Exc. de incapacidad del demandante o su representante - Exc. representación insuficiente o defectuosa del demandante - Exc. oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda - Exc. la de falta de legitimidad para obrar pasiva.

- En el presente proceso se tiene que, el demandado J.Z.Z., ha formulado una excepción de falta de legitimidad para obrar, bajo el siguiente fundamento: i) no está acreditado el entroncamiento de Q.E.V.F. A.Z.Z. - progenitora del demandante- con la causante Q.E.V.F. M.Z.V., razón por la cual el demandante carecería de legitimidad para obrar.

- La legitimidad para obrar consiste en que las personas que tienen su lugar respectivo en la relación jurídica sustantiva, sean exactamente las mismas que ocupan su lugar en la relación jurídica procesal; si él o los titulares en la relación jurídica sustantiva no son los mismos en la relación jurídica procesal, no hay legitimidad para obrar (MONROY GÁLVEZ, 1987).
- Respecto a ello, se tiene la Partida Nro. 494 que corresponde a A.Z.Z., observando que es hija ilegítima de Don C.Z.G. y de la declarante M.Z.V., así mismo se observa la firma de “José Paudal” “Por el declarante” -siendo M.Z.V.-, vale mencionar al Artículo 349° del Código Civil de 1936 que señala lo siguiente:

“La filiación materna ilegítima se establece por el hecho del nacimiento”

Esto quiere decir, que la filiación materna surge con el hecho del parto e identidad del hijo, del acta de nacimiento presentado se desprende que existe el reconocimiento al momento de consignar datos de la madre “M.Z.V.” como “La declarante”, de esta forma la filiación materna entre A.Z.Z. y M.Z.V. esta fehacientemente acreditada “no únicamente por el reconocimiento sino porque la partida de nacimiento acredita la identificación del hijo”. Así, al estar acreditado el entroncamiento entre la progenitora del demandante y su causante; y a su vez haber sido declarado heredero único y universal de su progenitora, se concluye que si tiene legitimidad para obrar en este proceso.

- Conforme al Artículo 447° del CPC se desprende que: *“Las excepciones se proponen conjunta y únicamente dentro del plazo previsto en cada procedimiento, sustanciándose en cuaderno separado sin suspender la tramitación del principal”*, por lo que, la presente excepción se ha tramitado en un incidente

signado 2122-2022-8-1001-JR-CI-05 mediante la resolución nro. 01 – Auto de saneamiento procesal, declarando infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar activa.

A criterio propio la excepción deviene en innecesaria toda vez que conforme al gráfico de los hechos fácticos y los medios de prueba adjuntados en la demanda consta la vocación sucesoria, en un inicio de M.Z.V. a A.Z.Z. acreditado con la partida de nacimiento de esta última, y respecto de la vocación de A.Z.Z. al demandante se cuenta con la sucesión intestada registrado en la partida N.º 11237459, por ende, no tendría sentido lo propuesto por el demandante.

3.1.4. *Demanda reconvencional*

- La presente figura procesal se encuentra regulada en el Artículo 445° de nuestro Código Procesal Civil, así en este estadio el demandado opta por ejercer una nueva pretensión dirigida al demandante.
- Por otro lado, el demandado interpone demanda reconvencional con las pretensiones de: i) reivindicación, y, ii) restitución de inmueble del predio Uccullo Alto ubicado en el sector de Ayuda Mutua del distrito y provincia de Cusco con un área de 0.0441 has., considerando lo siguiente:

J.Z.Z. es propietario único del predio de litis ya que fue instituido como heredero único y universal de M.Z.V. Mientras que R.L.Z. viene poseyendo ilegítimamente el bien cumpliéndose con los presupuestos para la reivindicación.
- Mediante resolución N.º 3 de fecha 15 de noviembre de 2022 se da por absuelto el traslado de la demanda y se admite a trámite la demanda reconvencional de reivindicación interpuesta por J.Z.Z. en contra de R.L.Z.
- En fecha 21 de diciembre de 2022 la defensa técnica del reconvenido (demandante original) R.L.Z., sostiene que no viene poseyendo indebidamente el bien inmueble

materia de litis, ya que el recurrente conjuntamente con la extinta abuela y madre, lo ha poseído desde que tiene uso de razón, tanto más que el demandado viene figurando ilegalmente como único propietario desde el 19 de setiembre de 2022.

En este punto debemos de ser críticos en la proposición del OTROSI DIGO donde sostiene que se debe de considerar como pretensión principal la petición de herencia y declaratoria de heredero y como pretensión accesoria la reivindicación, saltando a la vista la interrogante: ¿puede en una absolución de demanda plantear una nueva pretensión? Y la respuesta es negativa toda vez que únicamente se corre traslado de la demanda reconventional para negar o contradecir los extremos que ella contiene sin “ampliar la pretensión” ya que ello únicamente puede ocurrir antes que la demanda sea notificada conforme lo establece “el artículo 428° del Código Procesal Civil”.

- Mediante resolución nro. 4 de fecha 06 de enero de 2023 se da por absuelto el traslado de la demanda reconventional y al OTROSI DIGO se tuvo en cuenta. Crave error por parte del órgano jurisdiccional ya que lo pedido en dicho extremo debió ser declarado improcedente en vista que no podría ampliar la pretensión a una reivindicación que se pretendía. Se añade que cumpla con presentar la tasa judicial por medios de prueba.
- Mediante escrito de fecha 09 de enero de 2023 el reconvenido subsana la tasa judicial por lo que por resolución N.º 5 de fecha 23 de enero de 2023 se da por cumplido el mandato, dándose por ofrecidos los medios probatorios de la demanda reconventional, nuevamente un error evidente ya que, lo que se da por ofrecidos son los medios probatorios de la absolución de la demanda reconventional del reconvenido (demandante original) R.L.Z., mas no del escrito de demanda reconventional reconviniendo (demandado original) J.Z.Z.

3.1.5. Saneamiento procesal

- Constituye después de la calificación de la demanda y la reconvención, un filtro esencial para evitar que el proceso carezca de algún presupuesto procesal que lo invalide o esté privado de alguna condición de la acción, que impida al Juez resolver sobre el fondo de la controversia; igualmente se pretende evitar un desborde de nulidades que desnaturalicen los derechos de los justiciables (ÁGUILA, G. y VALDIVIA, C., 2012)
- Después de corrido traslado válidamente la demanda, aun así, la parte contraria no conteste el órgano jurisdiccional tiene la potestad de sanear el proceso, por lo cual se encuentra expedito la emisión del auto que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, debiendo de evaluarse los requisitos establecidos por el Artículo 465° del CPC, esto es:

PRESUPUESTOS PROCESALES	PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN O MATERIALES
1. Capacidad procesal	1. Legitimidad para obrar
2. Competencia	2. Voluntad de la ley
3. Requisitos de la demanda	3. Interés para obrar

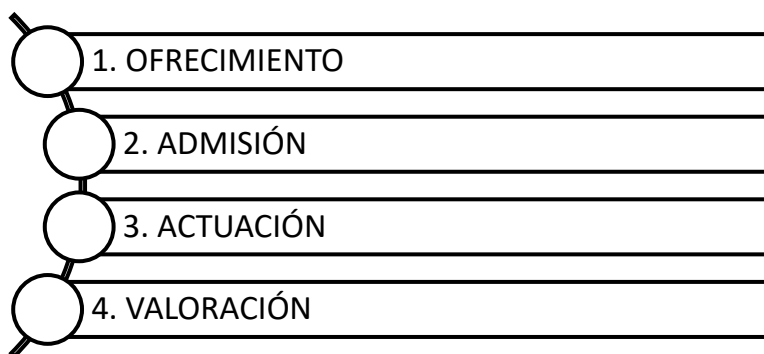
- Mediante resolución nro. 01 tramitado en el incidente (Exp. 2122-2022-8-1007-JR-CI-05) se tiene que el órgano jurisdiccional ha declarado infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar activa, declarando la existencia de una relación jurídica procesal válida, es decir, saneando el proceso, máxime que al momento de emitir la resolución que declara infundada la excepción el A Quo omitió indicar que se remita la copia correspondiente al principal para que se continúe con la tramitación, empero sin perjuicio de ello se dio la tramitación correspondiente.

3.2. ETAPA PROBATORIA

Comienza con la fijación de puntos controvertidos, en esta etapa se acredita los hechos expuestos por las partes, tomando en cuenta la carga probatoria.

Debemos entender que, en esta etapa, se hablará los medios de prueba que vienen a ser todos instrumentos destinados a acreditar hechos que las partes procesales alegan. Teniendo como finalidad: **i)** acreditar los hechos expuestos por las partes; **ii)** producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos; y, **iii)** fundamentar las decisiones judiciales. (ÁGUILA, G. y VALDIVIA, C., 2012)

Tenemos etapas en la actividad probatoria y se plasma así:



Los medios probatorios según el Artículo 192° y 193° el CPC acoge la siguiente clasificación:

MEDIOS PROBATORIOS TÍPICOS – ART. 192° CPC	MEDIOS PROBATORIOS ATÍPICOS – ART. 193 CPC
- La declaración de parte - La declaración de testigos - La prueba documental - La inspección judicial - La pericia	Son auxilios técnicos o científicos que permiten alcanzar la finalidad de los medios probatorios típicos.

3.2.1. Fijación de puntos controvertidos

Conforme al Artículo 468° del CPC, se entiende que: “una vez notificadas las partes con el auto de saneamiento, tienen tres días para presentar por escrito los puntos controvertidos, vencido el plazo, el Juez dictará un auto fijando los puntos controvertidos y realizará el saneamiento probatorio. Sólo si los medios de prueba admitidos requieren actuación, en ese mismo auto el Juez señalará fecha para la audiencia de pruebas, en caso contrario procederá al juzgamiento anticipado”.

Del proceso se tiene que, el demandado J.Z.Z. en fecha 03 de febrero del 2023 propuso como puntos controvertidos:

1. Determinar si demandante ha acreditado fehacientemente la sucesión intestada de M.Z.V. en favor de A.Z.Z. (madre del actor), para demostrar el tracto sucesorio. (petición de herencia).
2. Determinar si a la fecha el actor viene ocupando el inmueble signado con la UC 24602, independizado del predio Ucchullo Alto, ubicado en el sector Ayuda Mutua del distrito y provincia del departamento de Cusco, de un área de 0.0441 de la “partida registral N.° 02068444” del “registro de predios de los Registros

Públicos del Cusco” y si J.Z.Z. es propietario del referido inmueble (reivindicación).

Mientras, el demandante R.L.Z., propuso los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar si entre mi extinta señor madre A.Z.Z. y mi extinta abuela M.Z.V., existe derecho hereditario para heredar.
2. Determinar la representación sucesoria del demandante con mi extinta señora madre y mi abuela.
3. Determinar si el demandado es el único para declararse como único y universal heredero.

Mediante resolución nro. 07 de fecha 22 de marzo del 2023, se emite el “auto relevante de fijación de puntos controvertidos”, determinando los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar “si procede o no” declarar heredero al demandante R.L.Z., respecto de quien en vida fue M.Z.V.
2. Establecer si el demandante, “fue o no preterida en sus derechos hereditarios” respecto de la masa hereditaria dejada por Q.E.V.F M.Z.V.
3. Determinar “si procede o no” que R.L.Z. concorra con el demandado en “la masa hereditaria” dejada por M.Z.V.
4. Establecer si el demandante reconvencional J.Z.Z. es propietario del inmueble denominado parcela con Unidad Catastral N.º 24602 independizado del predio Ucchullo Alto, “ubicado en el sector Ayuda Mutua del distrito, provincia y departamento de Cusco de un área de 0.0441 de la Partida Registral N.º 02068444 del Registro de Predios de la SUNARP CUSCO”.
5. Establecer si el demandado reconvencional R.L.Z., se encuentra en posesión ilegítima del inmueble denominado parcela con Unidad Catastral N.º 24602

independizado del predio Ucchullo Alto, “ubicado en el sector Ayuda Mutua del distrito, provincia y departamento de Cusco de un área de 0.0441 de la Partida Registral N.º 02068444 del Registro de Predios de la SUNARP CUSCO”.

6. Determinar si procede o no que el demandado reconvencional R.L.Z. tenga que restituir al demandante reconvencional L.Z.Z. la posesión del inmueble denominado parcela con Unidad Catastral N° 24602 independizado del predio Ucchullo Alto, “ubicado en el sector Ayuda Mutua del distrito, provincia y departamento de Cusco de un área de 0.0441 de la Partida Registral N° 02068444 del Registro de Predios de la SUNARP CUSCO”.

Conforme al Artículo 188° del CPC, se tiene la admisión o rechazo de medios probatorios, se ha admitido los medios probatorios de los sujetos procesales a excepción de la copia simple del DNI del demandante y las tasas judiciales por ofrecimiento de medios probatorios y cédulas de notificación por cuanto se trata de anexos de la demanda, asimismo se concede un plazo al demandante y otorgándoles plazo para que cumplan con señalar que pretenden acreditar con la inspección judicial, bajo apercibimiento de rechazar el medio probatorio.

Cumplido con la observación señalada por parte del demandante reconvencional, se llevó a cabo la inspección judicial en fecha 19 de junio del 2023 en el inmueble perteneciente a la masa hereditaria.

En fecha 09 de agosto del 2023, el demandado J.Z.Z. solicita la conclusión de audiencia de pruebas puesto que solo se cuenta con documentales y siendo de actuación inmediata; por consiguiente, se programa fecha para el informe oral.

Cabe resaltar que, “al prescindir de la audiencia, el juez procederá al juzgamiento anticipado, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar la realización de informe oral”, revisado el expediente no se cuenta con algún decreto donde exprese la

culminación de esa etapa y, por consiguiente, queda expedita para emitir pronunciamiento.

3.2.2. Litisconsorte

Desde el punto de vista gramatical, litisconsorcio es una palabra compuesta de dos vocablos: Litis que significa litigio, pleito, juicio; y consorte, que alude a una asociación o unión; en la institución del litisconsorcio hay una asociación de partes que se hallan en posición de demandantes o demandados (PRADO, R. y ZEGARRA, O., 2018)

Se denomina litisconsorcio a la intervención conjunta de diversas personas dentro del proceso, actuando en el mismo sea como demandante (litisconsorcio activo) o demandados (litisconsorcio pasivo). Por tanto, podemos tener la siguiente clasificación:

POR LOS SUJETOS	L. ACTIVO	Pluralidad de personas como demandantes
	L. PASIVO	Pluralidad de personas como demandados
	L. MIXTO	Cuando existe pluralidad de personas como demandantes y demandados.
POR SU ORIGEN	L. NECESARIO	Cuando la decisión de un proceso recae de manera uniforme a todos los litisconsortes.
	L. FACULTATIVO	No afecta la tramitación del proceso, la sentencia puede ser favorable para unos y desfavorables para otros.

Ahora bien, debo señalar que en fecha 13 de abril del 2023, J.Z. de R. solicita intervención litisconsorcial activa motivándose en: i) es hija de Q.E.V.F. M.Z.V. por ende

solicita petición de herencia; y, ii) se declare heredera de la sucesión intestada de su progenitora Q.E.V.F. M.Z.V., por haber sido excluida de la masa hereditaria.

Debemos recordar que según el Artículo 98° del CPC refiere que la intervención litisconsorcial se puede tramitar durante la segunda instancia, cumpliendo con el principio de preclusión; se cuenta con la absolución del traslado por parte del demandado J.Z.Z., por lo que, mediante la resolución nro. 10 se declara infundada la petición formulada a mérito que en el certificado de nacimiento de J.Z. de R. se ha consignado a otra persona como su progenitora y no a M.Z.V.

Mediante resolución nro. 11, declara la nulidad de la resolución nro. 10, integrándole como litisconsorte, ya que se cuenta con la rectificación de su partida de nacimiento donde indica que la madre es M.Z.V.

En esta última resolución, el A quo ha omitido establecer el tipo de litisconsorte que participará en este proceso, desde mi opinión, J.Z. de R. vendría a ser litisconsorte activo facultativo: i) activo, porque toma la posición junto al demandante en este proceso; y, ii) facultativo porque es voluntario, podría tramitarse de manera independiente. Así mismo, en el expediente judicial no se cuenta con dicha rectificación de partida de nacimiento, por lo que no podemos deducir si la decisión del A quo es la correcta.

3.3. ETAPA DECISORIA

- En esta etapa, el juez analiza los hechos expuestos, evaluando las pruebas presentadas para resolver los intereses de conflicto y eliminando las incertidumbres jurídicas, aplicando la norma pertinente, esta decisión lo plasmará mediante una sentencia.
- La sentencia viene a ser la decisión de fondo a emitirse por el órgano jurisdiccional teniendo en su contenido una parte introductoria, considerativa y resolutive. No pasa

desapercibido que el A Quo puede emitir una sentencia inhibitoria esto es calificar “recién en la sentencia” la relación jurídica procesal.

Se clasifica de la siguiente manera:

SIN DECLARACIÓN SOBRE EL FONDO	S. INHIBITORIA	Son las que declaran improcedente la demanda.
CON DECLARACIÓN DEL FONDO (Chiovenda, s.f.)	S. DECLARATIVA	El órgano jurisdiccional declara una voluntad de ley preexistente.
	S. CONSTITUTIVA	Es aquella que crea, modifica o extingue una determinada situación jurídica.
	S. DE CONDENA	Surgen como consecuencia del incumplimiento del precepto normativo.

- Así, mediante resolución nro. 14 de fecha 24 de octubre del 2023 se tiene la sentencia donde habiendo analizado cada medio probatorio presentado se ha fundamentado en lo siguiente: i) con relación al demandante, la herencia de la causante M.Z.V. transfirió a su hija A.Z.Z., tal manera que el demandante al haberse declarado como heredero único y universal, le corresponde la herencia por transmisión y no representación sucesoria como lo alega; ii) con relación a la litisconsorte activa necesaria, está acreditada que es hija de la causante M.Z.V. con la partida de su nacimiento por lo que existe la vocación hereditaria; iii) la pretensión debe ser declarada fundada porque J.Z.Z. ha preterido el derecho sucesorio de J.Z.Z. y A.Z.Z. respecto a la masa hereditaria de la causante M.Z.V., debiendo concurrir de manera conjunta con el demandado; y, iv) respecto a la demanda reconvenzional -reivindicación-, no existe una posesión ilegítima porque al declararse fundada la pretensión de petición de herencia y declaratoria de heredero, ostenta un

derecho que le permite mantener la posesión del bien, quien refiere mantenerlo desde su infancia.

Resolviendo declarar fundada en parte la demanda:

1. DECLARAR FUNDADA en parte la demanda de “PETICION DE HERENCIA Y ACUMULATIVAMENTE DECLARATORIA DE HEREDERO”, interpuesta por R.L.Z. contra J.Z.Z.; en consecuencia:
 - 1.1. DECLARAR que R.L.Z. debe concurrir a la herencia que en vida le fue transferida a su madre A.Z.Z. a la muerte de su causante y madre quien en vida fue M.Z.V., a quien heredo, por lo que en vida fue su heredera legal; en concurrencia con el demandado J.Z.Z.
 - 1.2. DECLARAR a la litis consorte activa J.Z. de R., como heredera de la causante, quien en vida fue su madre M.Z.V.; en consecuencia, se le declara heredera en concurrencia con el demandado J.Z.Z.
 - 1.3. RECONOCER EL DERECHO DE HERENCIA del demandante R.L.Z. con relación a la herencia que en vida le fue transferida a su madre A.Z.Z. así como RECONOCER EL DERECHO DE HERENCIA de la litis consorte activa Jesusa Zarabia de Reátegui sobre el bien inmueble denominado parcela con Unidad Catastral N.º 24602 independizado del predio Ucchullo Alto, “ubicado en el sector Ayuda Mutua del distrito, provincia y departamento de Cusco de un área de 0.0441 de la Partida Registral N.º 02068444 del Registro de Predios de la SUNARP CUSCO”.
2. DECLARAR IMPROCEDENTE la demanda de REIVINDICACIÓN interpuesta por J.Z.Z. contra R.L.Z., dejando a salvo el derecho del demandante reconvencional de hacerlo valer con la pretensión y en la vía correspondiente.

Al observar la sentencia, encontré que en el fundamento 20 hace referencia a litisconsorte activa necesario, pues a mi criterio, vendría a ser litisconsorte facultativa porque si fuera el caso podría tramitarse de manera independiente, la decisión será favorable para algunos y perjudicial para otros. Respecto al razonamiento del A quo, considero que no es una representación hereditaria, sino, una transmisión sucesoria, porque para calificar en el primer supuesto se debe tener el acaecimiento de la muerte del sucesor antes que de la causante, esto hace posible que los herederos pueden adjudicarse a título propio y en su condición de representantes, la herencia del indicado cuius; mientras que, la transmisión sucesoria considera la subrogación de una persona por otra en la posición que tiene respecto de sus activos y pasivos, el demandante al ser hijo se encuentra dentro del orden sucesorio -primer orden- conforme al Artículo 816° del CPC, es por ello que debe acudir a la masa hereditaria.

3.4. ETAPA IMPUGNATORIA

Es un recurso ordinario concebido exclusivamente para solicitar el examen de autos o sentencias, es decir resoluciones que contengan una decisión del juez, importa la existencia de un razonamiento lógico-jurídico del hecho o de la norma aplicable a un hecho determinado (ÁGUILA, G. y VALDIVIA, C., 2012).

“El recurso de apelación se puede conceder de dos maneras”:

CON EFECTO SUSPENSIVO	SIN EFECTO SUSPENSIVO	
“La resolución no debe cumplirse o ejecutarse hasta que se resuelva el recurso por el superior”. Se concede en los casos que sentencias y autos que dan por concluido el proceso o impidan su continuación.	La resolución debe cumplirse o ejecutarse a pesar del recurso interpuesto.	
	CON CALIDAD DIFERIDA	SIN CALIDAD DIFERIDA
	El trámite se reserva hasta que sea resuelta por el superior conjuntamente con la sentencia o con otra resolución que el Juez señale.	El apelante deberá solicitar copias certificadas de piezas procesales para formar el incidente de apelación, para ser elevado al superior y resuelto sin afectar el trámite del expediente principal.

3.4.1. Apelación de excepción

El demandado interpuso recurso de apelación en fecha 03 de febrero del 2023, estando dentro del plazo legal plasmado en el Artículo 376° del CPC, bajo el fundamento: i) en forma errónea le da verosimilitud y certeza a la partida de A.Z.Z. (madre del actor), supuestamente porque la declarante es M.Z.V., sin tener en cuenta que como declarante aparece J.P.; solo por haberse consignado los datos como madre de la nacida, lo que sostiene que ello es suficiente para acreditar el hecho del parto y la identidad del hijo; ii) el actor debió tramitar la sucesión intestada de M.Z.V. a favor de su señora madre A.Z.Z. y así acreditar el tracto sucesorio, para demostrar si efectivamente existe entroncamiento con la causante; y iii) el actor

viene sorprendiendo al órgano jurisdiccional en el presente proceso, apareciendo como único titular de la pretensión, cuando esta debe ejercerse en compañía de otros, es decir de sus hermanas E.L.Z. y M.C.Z., toda vez que dicho demandante tienen perfecto conocimiento de la existencia de sus hermanas.

Mediante resolución nro. 02 – Auto de vista, la Sala Civil del Cusco señaló que: la vocación hereditaria que debe existir entre la progenitora del demandante y su causante no puede ser amparada mediante una excepción, es decir, corresponde analizarlo en una sentencia, analizando todos los actuados del proceso; por ende, confirma la resolución nro. 01 – Auto de saneamiento.

3.4.2. Apelación de sentencia

En fecha 10 de noviembre del 2023, J.Z.Z. “interpone recurso de apelación contra la sentencia – resolución nro. 14 pidiendo que declare la nulidad de la sentencia” con los siguientes fundamentos: i) no existe prueba alguna que la causante M.Z.V. haya transferido la herencia a A.Z.Z., es decir, no existe un testamento o la resolución de sucesión intestada que acredite el entroncamiento de M.Z.V. a favor de A.Z.Z., además que la partida de nacimiento de A.Z.Z. existen inconsistencias: no lo declara ni su padre C.Z.G., mucho menos la supuesta progenitora M.Z.V., sino un tercero extraño de nombre J.P. -ajeno a la relación paterno filial- ; ii) de acuerdo a la partida de nacimiento aparece la persona de A.Z.Z. como hija ilegítima, de lo cual se colige que no está acreditada la representación en línea recta descendente de M.Z.V. con A.Z.Z.; iii) existiendo duda de la filiación entre M.Z.V. con A.Z.Z., como se desprende de la partida de nacimiento de esta última, no puede darse por acreditado la vocación hereditaria de R.L.Z., tanto más como se observa en el acta de inspección judicial dicha persona viene ocupando ilegítima y violentamente el inmueble, intentado apropiarse por R.L.Z., tanto es que, demostrando ambición desmedida, habría

solicitado su inscripción de socio nuevo, ante la asociación "Ayuda Mutua Tipo Huerta Cusco" en el que se encuentra ubicado el inmueble perteneciente a la masa hereditaria.

Mediante resolución nro. 15 de fecha 17 de noviembre del 2023, "se concede el recurso de apelación con efecto suspensivo", por consiguiente, se dispone elevar a segunda instancia.

Conforme al Artículo 373° del CPC señala que "(...) En los procesos de conocimiento y abreviado, **el superior conferirá traslado del escrito de apelación por un plazo de diez días**. Vencido el plazo, el proceso queda expedito para ser resuelto, señalando día y hora para la vista de la causa." En fecha 26 de diciembre del 2023 se tiene la absolución del traslado de J.Z. de R. y en fecha 28 de diciembre del 2023, la absolución de R.L.Z.

Resolución nro. 22 de fecha 05 de marzo del 2024 contiene la Sentencia de vista, la Sala Civil Mixta Transitoria resuelve lo siguiente: i) respecto a los medios probatorios extemporáneos, se declara improcedente porque la Sala considera que el padrón de socios no es relevante para los derechos que se discuten en el presente proceso, sobre todo que no tiene relación con los puntos controvertidos; ii) en primera instancia no se ha pronunciado respecto a las inconsistencias de la partida de nacimiento por no ser punto controvertido, no considera un agravio en la sentencia; ii) respecto de que no existe prueba alguna que la causante M.Z.V. haya transferido la herencia a A.Z.Z., mediante un testamento o la resolución de sucesión intestada; resulta lógico y razonable por cuanto si hubieran existido, entonces la parte demandante no hubiera demandado la pretensión de Petición de herencia; iii) el demandante no hereda en representación de su progenitora A.Z.Z.; más bien lo hace por transmisión sucesoria puesto que habiendo fallecido la causante M.Z.V. en fecha 10 de octubre de 2008 le

sobrevivió su hija A.Z.Z. quien recién falleció el 16 de mayo de 2019, como falleció con posterioridad, el demandante debe concurrir a la herencia; iv) respecto a que no existe motivación congruente entre los hechos y la valoración de los medios probatorios; precisarse que los hechos expuestos en el presente caso, se centran en que el demandado ha sido declarado como único y universal heredero de M.Z.V. sin tener en cuenta a sus hermanas J.Z. de R. y A.Z.Z., entroncamiento familiar que no ha sido negado por el demandado, por lo que al fallecer A.Z.Z., concurre a la herencia su hijo, R.L.Z. ha sido declarado como único y universal heredero, no existiendo los vicios en la motivación alegados por el recurrente.

3.5. ETAPA EJECUTORIA

Es la fase final del proceso, corresponde declarar consentida y ejecutoriada el proceso.

Con resolución nro. 25 de fecha 31 de mayo del 2024, ordena librar las partes judiciales a los Registros Públicos de Cusco para que la sentencia se inscriba en la partida N.º 02068444 del Registro de Predios, así mismo se declara por ejecutada conforme “el artículo 836 del CPC”.

En el proceso materia de revisión se remitió oficios a la “Superintendencia Nacional de los Registros Públicos de la Zona Registral X Sede Cusco”.

CONCLUSIONES

1. El órgano jurisdiccional aplicó correctamente el principio iura novit curia, corrigiendo la vía procedimental erróneamente planteada por la parte demandante y tramitando el proceso como proceso de conocimiento, conforme exige el artículo 664 del Código Civil.
2. Se acreditó que el demandante R.L.Z. tenía vocación hereditaria respecto de los bienes dejados por M.Z.V., no por representación sucesoria, sino por transmisión sucesoria, debido a que su madre A.Z.Z. sobrevivió a la causante y posteriormente falleció, transmitiendo a su vez sus derechos hereditarios a su hijo.
3. Los medios probatorios aportados por el demandante fueron suficientes para acreditar el tracto sucesorio entre M.Z.V., A.Z.Z. y R.L.Z. Especial relevancia tuvo la partida de nacimiento de A.Z.Z. y la sucesión intestada de esta última.
4. El proceso culminó con una decisión materialmente justa al restituir los derechos hereditarios de quienes habían sido excluidos de la sucesión intestada. Sin embargo, el expediente evidencia diversas deficiencias técnicas atribuibles tanto a las partes como al órgano jurisdiccional, destacando la equivocada elección de la vía procedimental, la indebida intención de ampliar pretensiones durante la absolución de la reconvención. No obstante, ello, dichas deficiencias no afectaron el derecho de defensa ni el debido proceso, razón por la cual la decisión final se mantuvo firme y fue confirmada por la Sala Superior, garantizando la tutela efectiva de los derechos sucesorios de los herederos preteridos.

CAPÍTULO II – EXPEDIENTE PENAL NRO. 01699-2016-0-1001-JR-PE-01

I. ANTECEDENTES FÁCTICOS – PARTE SUSTANTIVA

A. HECHOS DEL CASO:

DATOS GENERALES	
Número de expediente	1699-2016-0-1001-JR-PE-01
Órgano jurisdiccional	Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria – Sede Central Cusco
Imputada	N.R.S.M.
Agraviada	M.R.O.
Delito	Apropiación Ilícita

Del requerimiento de acusación transcrito literalmente se tiene lo siguiente:

i. Circunstancias precedentes:

En fecha 14 de diciembre del 2014 M.R.O. entregó 15,000.00 dólares americanos a N.R.S.M.; en fecha 16 de diciembre del 2014 se entregó 30,680.00 soles, dinero que fue entrega para el pago de acreedores y proveedores, conforme se desprende del documento suscrito el 16 de diciembre del 2016.

ii. Circunstancias concomitantes:

Las sumas entregadas a la acusada no fueron entregadas a los acreedores ni proveedores razón por la cual en fecha 23 de setiembre del 2015, M.R.O. remitió carta notarial a N.R.S.M., quien pese a ser requerida no ha cumplido con devolver las sumas de dinero.

iii. Circunstancias posteriores:

Pese a tener conocimiento de la convocatoria para la aplicación de un acuerdo reparatorio, la acusada no se ha presentado a este despacho fiscal persistiendo en su negativa de restituir las sumas de dinero entregados.

B. CONFIGURACIÓN DEL TIPO PENAL

El requerimiento acusatorio centra su tipicidad en “el delito de apropiación ilícita previsto en el artículo 190° del Código Penal” que señala:

“El que, en su provecho o de un tercero, se apropia indebidamente de un bien mueble, una suma de dinero o un valor que ha recibido en depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver, o hacer un uso determinado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años. (...)”

Así, el tipo penal se encuentra clasificado en el Código Penal de la siguiente:

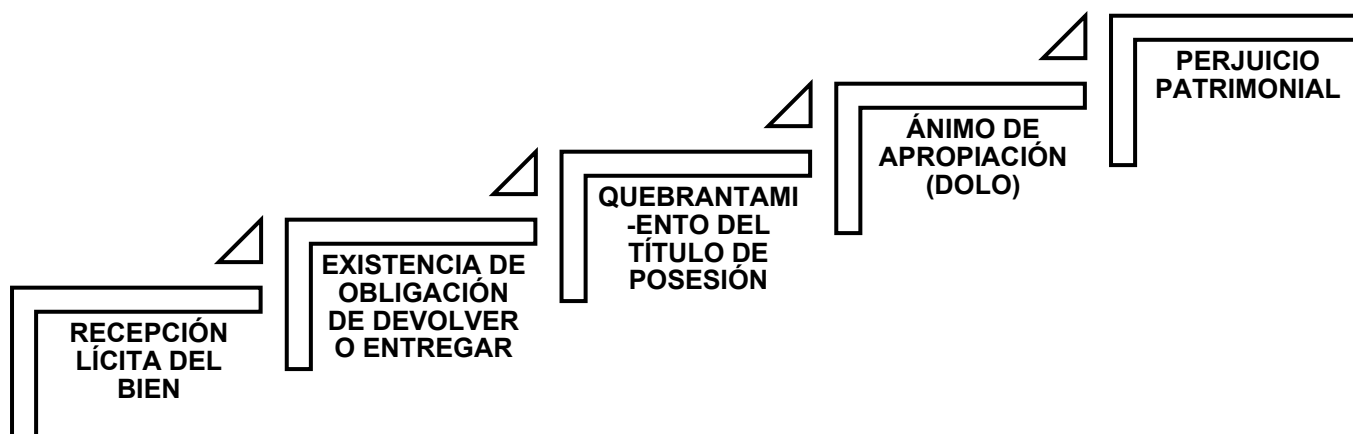


El delito de apropiación ilícita no siempre fue independiente a los delitos de hurto y estafa. Es recién con la codificación italiana del siglo XIX que adquiere plena autonomía y sustantividad propia; así, el Código Penal de 1991 regula la figura de la apropiación ilícita junto a los hechos punibles de hurto, robo, estafa, usurpación y otras figuras punitivas en el Título V rotulado delitos contra el patrimonio (SALINAS SICCHA, 2019).

1. TIPICIDAD OBJETIVA

La conducta delictiva de apropiación ilícita o indebida se configura cuando el agente con la finalidad de obtener un provecho patrimonial para sí mismo o para un tercero, se apropia, adueña, adjudica o apodera de un bien mueble, dinero o un valor que ha recibido del sujeto pasivo en calidad de depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver o hacer un uso del determinado bien (SALINAS SICCHA, 2019)

La tipicidad puede trasuntarse gráficamente en lo siguiente:



1.1. Bien jurídico protegido

Es común en la doctrina aceptar que el bien jurídico que se protege es el patrimonio y más precisamente el derecho de propiedad regulado en el artículo 923° del Código Civil, que lo define como el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien; en este contexto, con la apropiación ilícita se lesiona este derecho evitando que el propietario pueda usar, disfrutar o disponer de sus bienes, dinero o valores (SALINAS SICCHA, 2019)

1.2. Sujeto activo

El sujeto activo o agente del delito no puede ser cualquier persona, empero es un delito especial, pues se exige que en el agente concurren dos circunstancias esenciales: **i)** que haya recibido el bien mueble en virtud de un título lícito por el cual se transmite la posesión y no la propiedad; y, **ii)** que tenga la obligación de devolver, entregar o hacer un uso determinado del bien recibido (SALINAS SICCHA, 2019)

Conforme al apartado 5.4. del fundamento quinto de la sentencia de Casación N.º 301-2011/Lambayeque, indica que: *Es sujeto activo de apropiación ilícita aquella persona que haya recibido el objeto de manera lícita en depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver o hacer un uso determinado con el mismo* (SALA PENAL PERMANENTE, 2012).

1.3. Sujeto pasivo

La víctima o el sujeto pasivo del delito de apropiación ilícita será cualquier persona natural o jurídica con la única condición de ser la propietaria del bien mueble, dinero o valor entregado por título legítimo al agente, para después ser devuelto o entregado a una tercera persona o hacer un uso determinado del bien (SALINAS SICCHA, 2019).

2. TIPICIDAD SUBJETIVA

La apropiación ilícita es un delito netamente doloso. No cabe la comisión culposa. El agente debe actuar con conocimiento de que el bien mueble pertenece a otra persona y tiene obligación de devolver, entregar o hacer un uso determinado y, sin embargo, voluntariamente decide apoderarse o apropiarse, negándose a devolver, entregar o darle el uso determinado ante el requerimiento de quien tiene derecho a hacerlo.

Se exige la presencia de un elemento subjetivo adicional al dolo como es la intención de obtener un provecho patrimonial para sí o un tercero que debe guiar la conducta del

agente. “Se conoce también como ánimo de lucro que no es otra cosa que la intención de conseguir cualquier ventaja, utilidad o beneficio, incluso de finalidad meramente contemplativa o de ulterior liberalidad que persigue el agente”.

3. CONSUMACIÓN

Es fácil afirmar en la teoría que el delito se consuma cuando el agente ha logrado realizar la conducta indicada por el verbo principal "apropiar" utilizado en la descripción típica, vale decir, que hay consumación en el momento que el sujeto se apropia indebidamente de la cosa que poseía lícitamente y de manera inmediata; no pasa desapercibido que, la dificultad radica en precisar en la práctica cuándo existe realmente apropiación ilícita, es decir, cuando el agente estableció de mutuo propio sobre la cosa aquellas relaciones equivalentes a las del propietario que son incompatibles con el cumplimiento de las obligaciones de entregar o devolver el bien (ROY FREYRE, 1983).

Por su parte afirma que, la mayoría de penalistas peruanos que han tratado el tema ponen en evidencia aquella dificultad, alegando incluso algunos que no puede considerarse como hito de la consumación la no entrega o devolución del bien ante el requerimiento del que tiene derecho a hacerlo (PEÑA CABRERA, 1993).

En cambio, tomando en cuenta la práctica judicial, considera que el delito se consuma en el momento en que el agente se resiste, se niega o es renuente a cumplir la obligación de entregar o devolver el bien ante el requerimiento expreso e indubitable de la persona que tiene derecho a efectuarlo; por tanto, solo con la negativa o resistencia al requerimiento expreso podemos tener convicción de que realmente el agente se ha apropiado del bien; si no hay petición o requerimiento expreso es imposible saber si el agente tiene el animus rem sibi abendi (SALINAS SICCHA, 2019).

La apropiación ilícita en su modalidad básica es un delito contra el patrimonio que consta de dos actos ejecutivos lícitos, que a la vez son presupuestos ónticos del mismo: i) la entrega por parte del sujeto pasivo de un bien mueble, suma de dinero o un valor, y, ii) el recibimiento de los mismos por parte del sujeto activo del delito, en virtud de un nexo jurídico; el tercer acto, es decir, la negativa a devolver o entregar lo recibido **-previo requerimiento-**, existiendo obligación jurídica de hacerlo, es lo que genera la apropiación ilícita; así las cosas, se trata de un delito que se consuma con la omisión de hacer lo que se está obligado a hacer; resulta imposible que la conducta efectuada por el agente se quede en el grado de tentativa. (ROJAS VARGAS, 1997)

Haciendo hincapié a lo resaltado y subrayado debo mencionar que “el previo requerimiento” que se hace referencia, se trataría de la carta notarial, basándome en el apartado 3.3. del fundamento tercero del Recurso de Casación Nro. 428-2019/Arequipa que refiere:

“Para probar la obligación de devolución –y, como corolario, el momento de consumación del delito de apropiación ilícita–, interesa, que una vez efectuada la solicitud –carta notarial– se advierta la omisión del agente activo de llevar a cabo la devolución del bien – notificada la carta notarial el agente no se pronuncia–.”

Bajo este enunciado, se debe señalar que “la carta notarial es el medio idóneo para probar la obligación de devolución del bien apropiado”, permitiendo que la consumación pueda vincularse al requerimiento y la negativa u omisión de devolución.

4. PENALIDAD

Este tipo penal establece tres penas de acuerdo a los supuestos previstos: i) de verificarse algunos de los supuestos previstos en el primer párrafo, el agente o autor será merecedor a una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años; ii) en caso de tratarse de los supuestos previstos en el segundo párrafo, al agente se le impondrá una pena privativa de libertad que oscila entre tres y seis años; y, iii) finalmente, si se verifica el supuesto previsto en el último párrafo del tipo penal en comentario, el autor será sancionado con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años (SALINAS SICCHA, 2019).

II. PARTE PROCESAL – ADJETIVA

Lo primero que no puede pasar desapercibido son las etapas del proceso penal, que se constituyen de la siguiente forma:



A. ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

- ❖ La investigación preparatoria persigue reunir elementos de convicción de cargo y descargo, lo que permite al fiscal decidir si formula acusación o sobreseimiento, lo que significa que tiene la responsabilidad de investigar la comisión del delito, actuando bajo el principio de objetividad para recabar elementos que le permiten decidir si formula una acusación, así como los medios probatorios que propone el imputado en ejercicio del derecho de defensa (CUBAS VILLANUEVA, 2015).

- ❖ Conforme el numeral 1 del Artículo 321 del CP se tiene que la investigación preparatoria se divide en dos subetapas:



- i) **Investigación preliminar:** amparado en el Artículo 330° del C.P., la misma tiene la finalidad de recabar actos urgentes e inaplazables.
- ii) **Investigación Preparatoria formalizada:** se continúa recabando actos de investigación para que el ente persecutor decida formular requerimiento acusatorio o de sobreseimiento.

1. FORMALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

- ❖ En el presente caso, se tiene que, “la segunda fiscalía provincial penal de Wánchaq”, mediante “disposición N.° 05 de fecha 02 de mayo del 2016 dispuso la formalización de la investigación preparatoria” contra N.R.S.M. por el “delito contra el patrimonio, en la modalidad de apropiación ilícita, tipificado en el Artículo 190° del Código Penal en agravio de M.R.O”.

Teniendo como elementos de convicción:

- i. Documento privado de entrega de dinero para el pago de proveedores y acreedores de fecha 16 de diciembre del 2014.
- ii. Carta notarial dirigido a la acusada por parte de la víctima de fecha 23 de octubre del 2015.

- iii. Copia simple de minuta de constitución de empresa, de inscripción en Registros Públicos, de cheques de pago del año 2013 y de cheques de pago de 2014, pertenecientes a la denunciante.
- iv. Declaración de la denunciante M.R.O.
- v. Declaración de la imputada N.R.S.M.

La citada disposición fue puesta en conocimiento al juez de investigación preparatoria sobre la formalización, por lo cual fue recepcionada por el “órgano jurisdiccional mediante resolución N.º 02 de fecha 08 de junio del 2016”.

Mediante Disposición fiscal N.º 06 de fecha 31 de agosto del 2016 se emite la conclusión de investigación preparatoria, dando por concluida la etapa de investigación preparatoria y por consiguiente se pone en conocimiento de la misma al juez del cuarto juzgado de investigación preparatoria de Cusco.

1.1. Constitución en actor civil

Su objetivo principal no es buscar la sanción penal del responsable, sino reclamar la **reparación civil**, es decir, la restitución, indemnización o reparación de los daños y perjuicios causados.

Conforme al considerando 17 de la Casación N° 655-2015/Tumbes establece que:

“El actor civil es el órgano o la persona que deduce en un proceso penal una pretensión patrimonial por la comisión de hechos delictivos imputados al autor. Su naturaleza jurídica es de índole civil, el interés que persigue es económico y se requiere de toda una formalidad para su intervención en el proceso penal. En

síntesis, el actor civil es sujeto pasivo en el proceso penal del daño indemnizable”.

Así mismo cabe resaltar que la constitución de actor civil produce “el cese de la legitimación del Ministerio Público respecto de la pretensión civil”, conforme lo establece el artículo 11.1 del Código Procesal: *“Si el perjudicado se constituye en actor civil, cesa la legitimación del Ministerio Público para intervenir en el objeto civil del proceso”.*

- Ahora bien, del presente caso se tiene que M.R.O. en fecha 11 de agosto 2016 solicitó constituirse en actor civil adjuntando los siguientes documentos:
 - Documento privado – Contrato de préstamo de dinero, suscrito por C.T.T. y M.R.O. por 20,000.00 con un interés de 3.5% mensual, por 6 meses, de fecha 02 de abril del 2015.
 - Documento privado de renovación de préstamo, con las mismas personas, por el monto de 20,000.00 con un interés de 3.5% mensual, por 12 meses, suscrito en fecha 05 de octubre del 2015.
 - Documento a puño y letra suscrito por Y.C.S. y M.R.O. en fecha 15 de junio del 2015, se realiza un préstamo por la suma de 15,000.00 con un interés de 4% mensual.
 - Documento de puño y letra suscrito por M.S.M. y M.R.O. en fecha 05/08/2015, dando préstamo de 20,000.00 con interés del 4% mensual siendo devuelto en 02 años.

Por otro lado, la parte agraviada refiere que existe:

- Documento privado de depósitos advirtiendo que se hizo entrega de \$ 15,000.00 dólares americanos y la suma de S/. 30,680.00 soles en calidad

de custodia a la denunciada quien debe haber entregado dichos montos de dinero a favor de acreedores y proveedores, en caso no llegue a pagar procede a su devolución.

- Carta notarial de fecha 23 de octubre del 2015 dirigida a Norma Reyna Sucari Mamani, solicitando la devolución de los montos entregados, siendo recepcionada por la misma denunciada.

Por tanto, la denunciante solicita por concepto de “reparación civil” la suma de S/. 29,200.00 (VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS CON 00/100 SOLES), perjuicio que le ha causado.

Tal es así que, sometida la solicitud al contradictorio jurisdiccional, se emite “la resolución N.º 03 de fecha 16 de setiembre del 2016,” por la cual se declara fundada la solicitud de constitución en actor civil de M.R.O., en la investigación que se sigue a N.R.S.M. por el delito de apropiación ilícita; a quien se le constituye como actor civil.

B. ETAPA INTERMEDIA

“La etapa intermedia es la segunda etapa del proceso penal y se caracteriza por tener como función principal analizar críticamente el requerimiento fiscal en función de los resultados de la investigación preparatoria mediante la realización de una audiencia de control, con la finalidad de determinar si procede o no el inicio del juicio oral”. Existen dos tipos de control:

- i) **Control de acusación.**
- ii) **Control de sobreseimiento.**

Asimismo, no pasa desapercibido que el fiscal también tiene la posibilidad de formular requerimiento mixto.

1. ACUSACIÓN

El acto procesal que origina el control de acusación es el requerimiento acusatorio del fiscal, mediante el cual deduce la pretensión penal: solicita al juez de investigación preparatoria la imposición de una pena y el pago de una reparación civil en contra del imputado, por haber determinado en la investigación su responsabilidad penal en los hechos objeto de controversia. (ARAYA VEGA, 2018)

Sobre el citado requerimiento de acusación, “se corre traslado a los sujetos procesales para que en un plazo de 10 días absuelvan el mismo”. posterior a ello el juez de investigación preparatoria cita a audiencia preliminar de conformidad a lo establecido en el artículo 351° del C.P.P., más conocido en la praxis como control de acusación. Así, se establecen filtros o mejor denominados controles que pasa la acusación, teniendo así los siguientes:



- i) **Control formal**, el mismo se da por incumplimiento de los requisitos contenidos en el artículo 349° del C.P.P.
- ii) **Control sustancial**, en este control genera excepciones y pedido de sobreseimiento, puede ser realizado de oficio, si el Juez de Investigación Preparatoria considera que presentan los requisitos del sobreseimiento puede decretarlo, previo pronunciamiento de las partes procesales.

- iii) **Control probatorio**, está referida a la forma de la proposición de pruebas. La parte debe explicar la pertinencia, utilidad y conducencia del medio de prueba ofrecido. En el escrito se precisará el aporte del medio de prueba, se entiende que en todos estos casos las explicaciones serán claras, concretas y concisas.

Del caso materia de informe se tiene que, la segunda fiscalía provincial penal de Wánchaq formuló el requerimiento de acusación en fecha 10 de setiembre del 2016, teniendo como elementos de convicción:

1. Documento privado de entrega de dinero para el pago de proveedores y acreedores de fecha 16 de diciembre del 2014.
2. Carta notarial dirigido a la acusada por parte de la víctima 23 de octubre del 2015.
3. Copia simple de minuta de constitución de empresa, de inscripción en Registros Públicos, de cheques de pago del año 2013 y de cheques de pago de 2014, pertenecientes a la denunciante.
4. Declaración de la denunciante M.R.O.
5. Declaración de la imputada N.R.S.M.
6. Oficio Nro. 4664-2016-REDIJU, donde la imputada no registra antecedentes penales.
7. Oficio Nro. 3007-2016-INPE, donde la imputada no registra antecedentes judiciales.
8. Copia de pasaje aéreo en la ruta Lima - Cusco, demostrando el retorno de la agraviada en fecha 26 de enero del 2015.
9. Declaración testimonial de D.U.P.P.
10. Documento de préstamo de dinero suscrito entre D.U.P.P. y M.R.O.

Solicitando por concepto de reparación civil la suma de S/. 500.00, sin perjuicio que se restituya el monto apropiado ilícitamente. Medida de coerción contra la imputada no se ha dictado prisión preventiva, encontrándose con comparecencia simple.

Así es menester resaltar las actuaciones procesales desplegadas por el órgano jurisdiccional teniendo así:

- i. El “cuarto juzgado de investigación preparatoria – Sede Central”, ha emitido la resolución N.º 01 de fecha 15 de septiembre del 2016, disponiendo correr traslado a los demás sujetos procesales.
- ii. Mediante resolución N.º 02 de fecha 11 de enero del 2017, dispone “citar a audiencia de control de acusación” para el 27 de febrero del 2017 a las 10:00 am.
- iii. En sesión de audiencia de fecha 27 de febrero del 2017, se declara frustrada la audiencia por incomparecencia del abogado defensor de N.R.S.M., reprogramando para el día 18 de abril del 2017.
- iv. En la sesión de audiencia de fecha 18 de abril del 2017, se declara frustrada por la incomparecencia del abogado defensor de la acusada, reprogramándose para el 9 de mayo del 2017, excluyéndose al abogado particular y debiendo notificarse a su domicilio real para que en el plazo de 24 horas elija nuevo abogado defensor, caso contrario se debe girar oficio para designar abogado defensor.
- v. Mediante Oficio N.º 757-2017-JUS/DGDP-DDP-CUSCO de fecha 04 de mayo del 2017, solicitando información para la elección del abogado defensor.
- vi. En la sesión de audiencia de fecha 09 de mayo del 2017, se da por instalada la audiencia, a fin de que oralice el requerimiento en el aspecto formal, mediante resolución N.º 06 resuelve devolver el requerimiento acusatorio a efecto de subsanar las observaciones formales, reprogramándose para el 20 de junio del 2017.
- vii. En la sesión de “audiencia de fecha 20 de junio del 2017” se declara frustrada la audiencia por la incomparecencia de la abogada de oficio asignada -Defensa pública

Susana Ladrón de Guevara Mejía-, reprogramándose la audiencia para el 19 de julio del 2017.

- viii. En sesión de “audiencia pública de control de acusación, de fecha 19 de julio del 2017”, declara frustrada la audiencia por incomparecencia del Representante del Ministerio Público, reprogramándose el 12 de setiembre del 2017.
- ix. En la sesión de audiencia de fecha 12 de setiembre del 2017, se resuelve “declarar la validez formal y sustancial de la acusación”.
- x. Mediante resolución N.º 12 de fecha 12 de setiembre del 2017, declara auto de enjuiciamiento en contra de N.R.S.M., “acusada por la segunda fiscalía penal provincial penal corporativa de Wánchaq, como autora directa por la presunta comisión del delito contra el patrimonio, en su modalidad de apropiación ilícita, previsto en el artículo 190º del Código Penal en agravio de M.R.O.”, solicitando se le imponga a la acusada de “02 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el mismo periodo de tiempo”. Admitiéndose como medios probatorios del Ministerio Público los mismo señalados en la acusación.

Ahora bien, desde mi perspectiva, los hechos materia de acusación fiscal no presentan una imputación correcta, por lo que el Juez debió realizar un control formal y disponer la subsanación de la acusación del Ministerio Público, a mi criterio debería ser de la siguiente manera:

i. Circunstancias precedentes

M.R.O. -agraviada- es dueña de una ferretería, mantenía un vínculo de amistad con N.R.S.M. -imputada-; la agraviada decide viajar a Lima por motivo de salud, para lo cual, a raíz de la amistad y confianza que tiene hacia la imputada decide dejar a cargo el pago a acreedores y proveedores, así como la administración de su negocio.

ii. Circunstancias concomitantes

En fecha 14 de diciembre de 2014, M.R.O. entregó a N.R.S.M. la suma de US\$ 15,000.00 y, posteriormente, el 16 de diciembre de 2014, la suma de S/ 30,680.00. Dicha entrega se plasmó en un documento privado de entrega de dinero -de fecha 16 de diciembre del 2014- para el pago de acreedores y proveedores vinculados a las actividades comerciales de la agraviada.

iii. Circunstancias posteriores

Ante la falta de cumplimiento de la obligación pactada, M.R.O. remitió carta notarial de fecha 23 de octubre de 2015 requiriendo a N.R.S.M. la devolución de los montos entregados, pese a haber sido válidamente notificada, la requerida hizo caso omiso. A raíz de lo acontecido, la agraviada tuvo que solicitar préstamos con terceros a fin de cancelar a sus acreedores y proveedores, hecho que le generó perjuicio económicamente por los intereses pactados con cada prestamista.

Respecto a la inasistencia del Ministerio Público, al no concurrir a una audiencia de control de acusación, ha incurrido en una falta grave, que podría acarrear responsabilidad funcional, ya que el fiscal es quien sostiene la acusación y su participación es fundamental en esta etapa, es por ello que, pudo dejarse constancia al existir la inasistencia injustificada.

2. AUTO DE ENJUICIAMIENTO

El juez de investigación preparatoria, tras sanear la acusación y resolver los requerimientos de los sujetos procesales plasmados en el artículo 350° del CPP se dispondrá a realizar el

auto de enjuiciamiento, teniendo carácter inimpugnable, atendiendo a que cualquier defecto existente ha sido superado en los actos procesales precedentes. (ORÉ GUARDIA, 2016)

Mediante resolución N.º 12, de fecha 12 de setiembre del 2017 se resuelve declarar el auto de enjuiciamiento en contra de N.R.S.M., acusada por “la segunda fiscalía provincial penal corporativa de Wánchaq”, como autora directa de la presunta comisión del “delito contra el patrimonio, en su modalidad de apropiación ilícita, prevista en el artículo 190º del Código Penal” en agravio M.R.O.; solicitando se le imponga a la acusada “dos años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el mismo periodo de tiempo”.

C. ETAPA DE JUZGAMIENTO

La norma procesal establece una serie de garantías que a continuación, desarrollamos una breve aproximación conceptual:

- i) **La oralidad**, está plenamente garantizado por el CPP en las normas antes citadas; quienes intervienen en la audiencia deben expresar a viva voz sus pensamientos; todo lo que se pida, pregunte, argumente, ordene, permita, resuelva, será concretado oralmente, pero lo más importante de las intervenciones será documentado en el acta de audiencia aplicándose un criterio selectivo (CUBAS VILLANUEVA, 2015)
- ii) **Publicidad**, se fundamenta en el deber de que asume el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, esto es facilitar que la Nación conozca por qué, cómo, con qué pruebas, quiénes, etc. realizan el juzgamiento de un acusado (CUBAS VILLANUEVA, 2015).
- iii) **Inmediación**, como dijéramos anteriormente, este principio se encuentra vinculado al Principio de Oralidad, la inmediación es una condición necesaria

para la Oralidad. La inmediación en el juzgamiento sea realizada por el mismo tribunal desde el comienzo hasta el final. La inmediación es el acercamiento que tiene el juzgador con todos los elementos que sean útiles para emitir sentencia (CUBAS VILLANUEVA, 2015).

iv) Contradicción, consiste en el recíproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto (CUBAS VILLANUEVA, 2015).

v) Los principios de continuidad y concentración, si requieren una dosis de precisión mayor, dada su gran relevancia en el juzgamiento; el principio de continuidad del juzgamiento es la forma en cómo se materializa el contradictorio. (DECAP FERNÁNDEZ, 2014)

1. AUTO DE CITACIÓN A JUICIO ORAL:

El juez competente se determinará según el quantum punitivo definido por el extremo mínimo de la pena establecida en cada tipo penal, ello se desliza de lo establecido en “el artículo 28.1 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP)”, el cual prescribe: "1. Los juzgados penales colegiados, integrados por tres jueces, conocerán materialmente de los delitos que tengan señalados en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años; y el inciso 2. los juzgados penales unipersonales conocerán materialmente de aquellos cuyo conocimiento no se atribuya a los juzgados penales colegiados". Empero, los juzgados colegiados conocen de aquellos delitos que tengan en su escala mínima una pena superior a seis años y aquellos ilícitos penales que tengan como pena mínima seis años a menos, es de competencia de los juzgados unipersonales. (CALDERÓN CEREZO, 2002)

En este caso, el tercer juzgado penal unipersonal – Sede Cusco cita “a juicio oral mediante la resolución N.º 01 de fecha 02 de octubre del 2017”, para el día 20 de diciembre del 2017 a las 10:00 am, en la presente causa seguida contra N.R.S.M., como presunta AUTORA “delito contra el patrimonio, en su modalidad de apropiación ilícita, prevista en el artículo 190º del Código Penal” en agravio de M.R.O.

En sesión de audiencia de fecha 20 de diciembre del 2017, mediante resolución nro. 02, se resuelve declarar frustrada la audiencia por no haber sido notificada la imputada en su domicilio real, se reprograma para el día 28 de marzo del 2018.

En sesión de audiencia de fecha 06 de abril del 2018, mediante resolución N.º 03, se declara frustrada la audiencia por devolución de cédula de notificación sin diligenciar dirigida a la parte imputada, por consiguiente, se reprograma para el 08 de mayo del 2018, debiendo notificarse en el domicilio real que le corresponde, así como también por edicto judicial.

En fecha 10 de abril del 2018 se ha notificado por edicto judicial a la imputada.

En sesión de fecha 05 de mayo del 2018, mediante resolución nro. 03, se declara frustrada la audiencia por incomparecencia de la imputada, declarándola REO CONTUMAZ y disponer el archivamiento provisional del presente proceso.

Reo contumaz:

Conforme a la normativa procesal el acusado debe asistir obligatoriamente al inicio de juicio oral y ello justamente deviene por cuanto no se puede tenerse “condena en ausencia”, y ello se realiza para que tome conocimiento directo de la imputación que formula la Fiscalía.

La contumacia se encuentra regulado en el artículo 79.1 del CPP., es un acto específico de rebeldía, es contumaz el procesado que no concurra al juzgado a absolver los cargos que se le formulan en su contra. (EZAINÉ CHÁVEZ, 1989)

Prosiguiendo con el trámite mediante el oficio Nro. 1024-2018, de fecha 22 de mayo del 2018, se pone a disposición a la imputada, por lo que, mediante resolución nro. 04, se programa audiencia de juicio oral para el día 24 de mayo del 2018.

“En sesión de audiencia del 24 de mayo del 2018” se lleva a cabo los alegatos de apertura, así como también se admiten medios de prueba nuevos que fueron ofrecidos por el actor civil consistente en: i) carta notarial de requerimiento de pago de fecha 17 de marzo del 2018, y, ii) carta notarial de requerimiento de pago de fecha 21 de marzo del 2018.

En sesión de audiencia de fechas:

- i. 24 de mayo del 2018 se lleva a cabo los alegatos de apertura, así como también se admiten medios de prueba nuevos que fueron ofrecidos por el actor civil consistente en: i) carta notarial de requerimiento de pago de fecha 17 de marzo del 2018, y, ii) carta notarial de requerimiento de pago de fecha 21 de marzo del 2018;
- ii. 05 de junio del 2018 se realiza la actividad probatoria de la declaración de la agraviada M.R.O.;
- iii. 12 de junio del 2018 se realiza la actividad probatoria de la declaración del testigo D.U.P.P., oralización de documentales;
- iv. 18 de junio del 2016 reprograma dicha audiencia para que la especialista de audio presente los medios probatorios ofrecidos por el actor civil;
- v. 26 de junio del 2018 se oralizaron los documentales del actor civil.

En estas audiencias se actuaron los medios de prueba admitidos en el auto de enjuiciamiento, así como las pruebas nuevas admitidas en juicio oral.

En sesión de audiencia de fecha 06 de julio del 2018, se admite prueba excepcional presentada por parte de la imputada consistente en la confronta entre la agraviada y la imputada, siendo programada para el día 11 de julio del 2018.

“En sesión de audiencia de fecha 11 de julio del 2018”, se frustra la audiencia por inasistencia del Ministerio Público, programándose para el 18 de julio del 2018.

“En sesión de audiencia de fecha 18 de julio del 2018, se reprograma para el 25 de julio del 2018” a solicitud de la defensa de la acusada.

En sesión de audiencia de fecha 25 de julio del 2018, la parte acusada ofrece medio de prueba excepcional -Boucher de depósito por la suma de S/. 1000.00-, siendo admitida así mismo se admite como prueba excepcional la ampliación de declaración de la agraviada, por consiguiente, se suspende la audiencia y se reprograma para el 02 de agosto del 2018.

En sesión de fecha 02 de agosto del 2018, se actúan las pruebas excepcionales admitidas a la parte acusada.

En sesión de fecha 03 de agosto del 2018, se da los alegatos finales, siendo reprogramado para el 07 de agosto a fin de dar lectura de sentencia, sin embargo, se da en fecha 20 de agosto sin contar con la constancia de reprogramación.

Ahora bien, es notorio las múltiples frustraciones de audiencia, incomparecencia de la defensa, ausencia de defensa pública y sobre todo ausencia del Ministerio Público. Ello compromete el principio de celeridad, continuidad procesal, y plazo razonable. Teniendo

gravedad la frustración por ausencia del fiscal, pues el titular de la acción penal incumplió su deber funcional, pudiendo remitirse copias pertinentes a su órgano de control.

D. SENTENCIA

- ❖ La sentencia es la resolución judicial que pone fin a la instancia y resuelve el asunto que es objeto del proceso; la sentencia penal resuelve de manera definitiva, absolviéndolo o condenándolo, según una larga tradición, se estructura en tres partes: i) expositiva, tiene un carácter fundamentalmente descriptivo, ii) considerativa, constituye la parte valorativa de la sentencia y contiene la motivación de la decisión, iii) resolutive, o fallo de la sentencia contiene la decisión a la que ha arribado el juzgador luego del razonamiento expuesto en la parte considerativa (SAN MARTÍN, 2015)
- ❖ La sentencia se encuentra inmersa en la resolución nro. 10, de fecha 20 de agosto del 2018, el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria resolvió “condenar a la acusada N.R.S.M. como autora del delito contra el patrimonio, en su modalidad de apropiación ilícita tipificado en el primer párrafo del artículo 190 del Código Penal en agravio de M.R.O.”; imponiéndole “02 de años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de 01 año con 06 meses”, bajo los siguientes fundamentos: i) la imputada no acreditó que sea un contrato de préstamo que genere convicción al órgano jurisdiccional, ii) es poco creíble la versión de la acusada en razón de que es una persona con grado de instrucción intermedio y se dedica a la actividad empresarial y comercial, debiendo saber que todo contrato se celebra mediante documento sobre todo cuando se trata de altos montos dinerarios, iii) no ha contradicho la carta notarial que ha recibido.

De lo expuesto, el razonamiento del Juez sostuvo que la imputada no acreditó que sea un contrato de préstamo, esto constituye uno de los errores más graves del proceso, no

obstante, se debe recalcar que en materia penal la carga de acreditar responsabilidad corresponde al Ministerio Público y no al imputado como lo indica la sentencia, no existe inversión de carga de la prueba salvo la parte procesada alegue un hecho que pretenda la absolución.

1. REPARACIÓN CIVIL

Respecto a la reparación civil, teniendo en cuenta que la agraviada se ha constituido en actor civil y el perjuicio ocasionado por la no restitución del monto dinerario, a criterio del juzgado resulta razonable fijar en S/. 4000.00 sin perjuicio de restituir el saldo del mono dinerario apropiado ilícitamente.

Por consiguiente, se fija “por concepto de reparación civil la suma de S/. 4000.00 (CUATRO MIL CON 00/100 SOLES) sin perjuicio de la devolución de los montos apropiados ilícitamente \$ 15,000.00 (QUINCE MIL DÓLARES) y S/. 30,680.00 (TREINTA MIL SEISCIENTOS OCHENTA CON 00/100 NUEVOS SOLES) a favor de la agraviada”.

Podemos observar una significativa diferencia entre el monto pretendido por el actor civil -S/ 29,000.00- y el monto otorgado mediante sentencia -S/ 4,000-. Empero, la sentencia no desarrolla de manera suficiente los criterios empleados para determinar dicha cuantía.

2. RECURSO DE APELACIÓN

La acusada N.R.S.M. interpuso el recurso impugnatorio de apelación contra la resolución N.º 10 – Sentencia, siendo presentado en fecha 27 de agosto del 2018, obrando en autos se tiene que la sentencia fue notificada en fecha 22 de agosto del 2018 a su casilla electrónica, por lo que se considera que “está dentro del plazo establecido en el literal b, del incidente 1 del artículo 414° del CPP”.

Mediante resolución N.º 11 de fecha 29 de agosto del 2018, admite recurso de apelación interpuesta por la sentenciada N.R.S.M. en contra de la sentencia condenatoria; por consiguiente, se eleva los autos a la Sala Penal de Apelaciones.

E. SENTENCIA DE VISTA

En fecha 18 de setiembre del 2018, la agraviada M.R.O. absuelve el traslado del escrito de recurso de apelación, por lo que, la Segunda Sala Penal de Apelaciones emite resolución nro. 13 de fecha 21 de setiembre del 2018, declara absuelto el traslado de la apelación.

Mediante resolución N.º 15 de fecha 24 de octubre del 2018, vencido el plazo para el ofrecimiento de pruebas, “se convoca a audiencia de apelación de sentencia para el día 29 de octubre del 2018”.

En “sesión de audiencia pública” de apelación de sentencia condenatoria, de fecha 29 de octubre del 2018, se realiza los alegatos de inicio y oralización de documentos, suspendiéndose para el 08 de noviembre del 2018.

En “sesión de audiencia pública” de apelación de sentencia, de fecha 08 de noviembre del 2018, se desarrolla los alegatos de cierre, indicando que la sentencia de vista se dará cuenta el día 22 de noviembre del 2018.

Resolución N.º 16, de fecha 22 de noviembre del 2018, contiene la sentencia de vista que declara fundada la apelación interpuesta, “REVOCANDO la sentencia” contenida en la Resolución nro. 10 de fecha 20 de agosto del 2018, REFORMÁNDOLA ABSOLVIERON a la acusada Norma Reyna Sucari Mamani “como autora del delito contra el patrimonio, en su modalidad de apropiación ilícita tipificado en el primer párrafo del artículo 190 del Código Penal, en agravio de M.R.O.”, sin responsabilidad alguna; bajo los siguientes fundamentos: i) en el documento no se consignó los nombres de acreedores –

proveedores, fechas, montos ni modo de pago que debía realizar la imputada, ii) no indica una fecha de devolución en el caso que la imputada no efectuó el pago, entendiéndose que la custodia y conservación del dinero era ilimitado, iii) la agraviada presumió que no podía efectuarse el pago es por ello que realizó un contrato estableciendo que acudiría al órgano jurisdiccional si la imputada no cumple con la devolución de los montos dinerarios, lo que demostraría que no existe confianza, iv) la agraviada manifiesta haber entregado el dinero en calidad de depósito y revisando la norma pertinente -Artículo 1814 del Código Civil- no se cuenta con la acreditación de depósito de los montos dinerarios en calidad de depósito, más por el contrario se trataría de un préstamo de dinero o contrato mutuo - Artículo 1648 del Código civil-; por lo que, esta conducta no subsume al tipo penal tratándose de una obligación de mutuo que la agraviada debería hacerla valer por la vía extra penal.

En el presente caso, el dinero fue entregado a la imputada con la finalidad de efectuar pagos a acreedores y proveedores, esto es, con autorización expresa para disponer materialmente de los montos dinerarios entregados. Tal circunstancia resulta incompatible con la esencia jurídica del contrato de depósito, ya que la imputada no recibió el dinero para conservarlo intacto ni para custodiarlo pasivamente, sino para utilizarlo en operaciones económicas concretas.

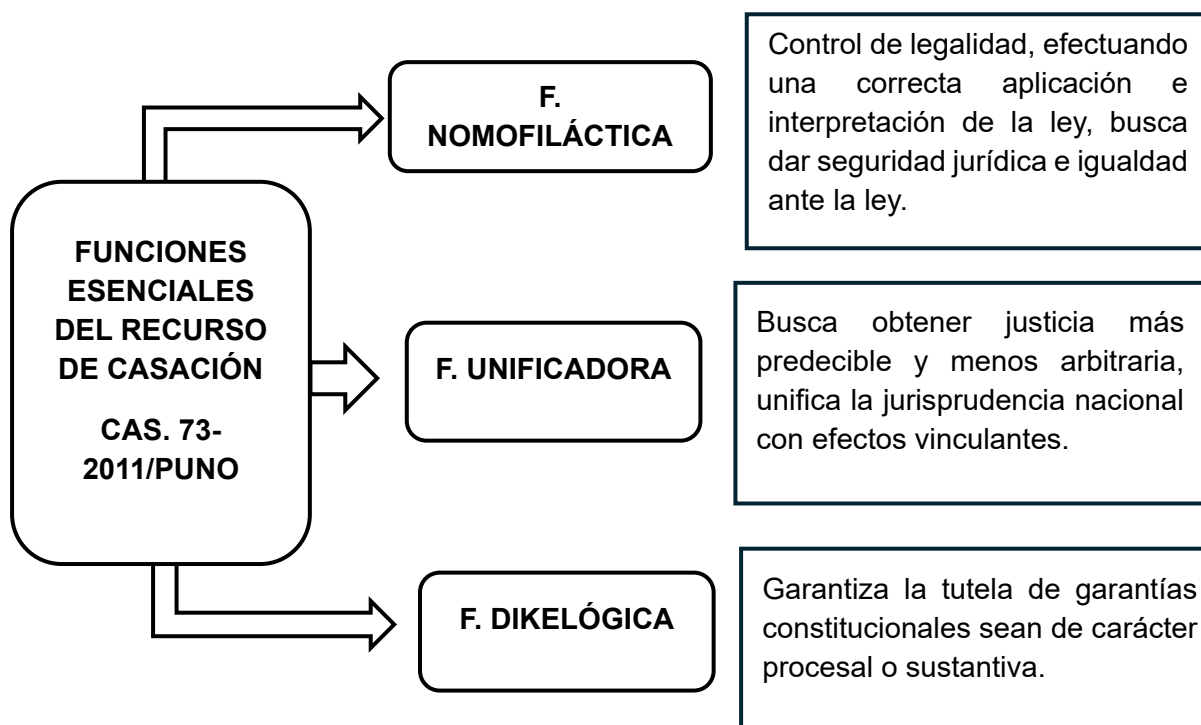
Así, al existir autorización de disposición sobre el dinero entregado, desaparece el deber estricto de custodia que caracteriza al depósito regulado en el artículo 1814° del Código Civil. En consecuencia, el vínculo jurídico existente entre las partes no puede subsumirse válidamente dentro de un contrato de depósito penalmente relevante para efectos del delito de apropiación ilícita.

Por tanto, no habiéndose acreditado la existencia de un verdadero título posesorio de custodia o conservación, ni un deber específico de restitución propio del depósito, no

puede afirmarse la configuración del “delito de apropiación ilícita previsto en el artículo 190 del Código Penal”.

1. RECURSO DE CASACIÓN

Conforme el literal a del inciso 1 del artículo 414° del CPP “el plazo para interponer el recurso extraordinario de casación es de 10 días”, verificado los actuados se observa que la “sentencia de vista fue notificada en fecha 22 de noviembre del 2018”, y el presente “recurso fue interpuesto en fecha 06 de diciembre del 2018”, estando dentro del plazo para interponer el presente recurso.



Se declaró inadmisibile el recurso extraordinario de casación estando amparado el literal b, numeral 2 del artículo 427° del Código Procesal Penal, estableciendo que este recurso procede: “(...) b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del Fiscal tenga señalado en la Ley, **en su extremo mínimo, una pena**

privativa de libertad efectiva o mayor de seis años (...)”. Por lo que, el presente proceso se trata del delito de apropiación ilícita que tiene “una pena no menor de dos un mayor de cuatro años de pena privativa de libertad”, no cumpliendo con el requisito establecido.

Mediante resolución nro. 19 de fecha 25 de enero del 2018, se devolvió los autos al Tercer Juzgado Penal Unipersonal, a fin de archivarse definitivamente y conforme al Artículo 398° del CPP se ordena la anulación de los antecedentes judiciales y policiales que haya generado el presente proceso.

CONCLUSIONES

1. La investigación fiscal presentó deficiencias en la construcción de la imputación, puesto que no se precisaron aspectos esenciales como la identidad de los acreedores o proveedores, los montos que debían ser cancelados, las condiciones específicas del encargo, el plazo para su ejecución ni la obligación concreta de devolución, elementos indispensables para la comisión de la conducta delictiva.
2. Durante la etapa intermedia no se efectuó un control formal riguroso del requerimiento acusatorio, permitiéndose que una imputación insuficientemente llegue a juicio oral, pese a las deficiencias relacionadas con el principio de imputación necesaria.
3. La sentencia condenatoria de primera instancia realizó una valoración probatoria cuestionable al considerar que la imputada no acreditó la existencia de una relación de préstamo, razonamiento que resulta incompatible con el principio de presunción de inocencia, dado que la carga de probar los hechos constitutivos de la imputación corresponde exclusivamente al Ministerio Público.
4. El contrato de depósito regulado en el artículo 1814 del Código Civil exige la entrega de un bien, obligación de custodia, y posterior restitución del mismo bien entregado. En el caso concreto, no existió obligación de conservar intacto el dinero entregado, sino de utilizarlo para efectuar pagos a terceros tales como los proveedores con los que mantenía una deuda el sujeto pasivo. De ahí que, en un verdadero depósito, el depositario debe mantener la disponibilidad material del bien, mientras que aquí el dinero debía ser utilizado, dispuesto y entregado a terceros.
5. La sentencia de vista efectuó una adecuada interpretación de los elementos constitutivos del delito de apropiación ilícita, concluyendo que no se encontraba acreditada la existencia de un depósito ni de otro título semejante que generara una obligación penalmente relevante de restitución, en efecto, el depósito se caracteriza porque el

depositario recibe el bien únicamente para conservarlo y restituirlo posteriormente, manteniendo incólume el poder de disposición del depositante. Por ello, la prohibición de uso contenida en el artículo 1820 del Código Civil constituye un elemento definitorio de esta figura contractual, pues delimita la diferencia entre el depósito y otras relaciones obligacionales en las que sí existe autorización de utilización o disposición del bien.

6. Finalmente, se concluye que la decisión absolutoria emitida por la Sala Penal de Apelaciones resulta jurídicamente correcta y acorde con “los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia e in dubio pro reo”, al persistir dudas razonables respecto de la naturaleza jurídica de la relación existente entre las partes y de la efectiva configuración del delito imputado.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁGUILA, G. y VALDIVIA, C. (2012). *ABC del derecho procesal civil*. Lima.
- ARAYA VEGA, A. (2018). *El control judicial de la audiencia de acusación*. Lima: Instituto Pacífico.
- CALDERÓN CERREZO, Á. (2002). *Derecho procesal penal*. Madrid.
- Chiovenda, G. (s.f.). *LP Psión por el Derecho*. Obtenido de https://lpderecho.pe/sentencia-proceso-civil-naturaleza-clases-requisitos-partes/#_ftn1
- CUBAS VILLANUEVA, V. (2015). *Principios del proceso penal en el nuevo código procesal penal*. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17021/17321/67602>
- CUBAS VILLANUEVA, V. (2017). *El proceso penal común*. Lima: Gaceta Jurídica.
- CUSI ARREDONDO, A. (2022). *Blog jurídico*. Obtenido de <https://andrescusi.blogspot.com/2018/12/los-medios-de-defensa-andres-cusi.html>
- DECAP FERNÁNDEZ, M. (2014). *El juicio oral y los principios de inmediación y concentración*.
- ESPINOZA ESPINOZA, J. (2022). *Nuevo Comentario del Código Civil Peruano*. Lima.
- EZAINE CHÁVEZ, A. (1989). *Diccionario jurídico, parte general*. Lima.
- FERNANDEZ ARCE, C. (2017). *Derecho de sucesiones*. Lima.
- MONROY GÁLVEZ, J. (1987). *Temas del proceso civil*.
- ORÉ GUARDIA, A. (2016). *Derecho procesal penal peruano, Tomo III*. Lima: Gaceta Jurídica.
- PEÑA CABRERA, R. (1993). *Tratado de Derecho penal. Parte especial, T. II*. Lima: Edicions jurídicas.
- PRADO, R. y ZEGARRA, O. (2018). *Litisconsorcio e intervención de terceros*.
- ROJAS VARGAS, F. (1997). *Actos preparatorios, tentativa y consumación del delito*. Lima: Grijey.
- ROY FREYRE, L. E. (1983). *Derecho penal peruano, parte especial T. III*. Lima.
- SALA PENAL PERMANENTE. (04 de octubre de 2012). Casación N.º 301-2011.
- SALINAS SICCHA, R. (2019). *Derecho penal - parte especial*. Lima: Iustitia.
- SAN MARTÍN, C. (2015). *Derecho procesal penal*. Lima.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. (04 de marzo de 2024). Tribunal Constitucional. Obtenido de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2024/02113-2022-AA.pdf>