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 N° 00295-2014-0-1018-JM-CI-01, SOBRE MEJOR DERECHO A LA PROPIEDAD Y EL INFORME Y EXPEDIENTE EN MATERIA PENAL Y PROCESAL PENAL N° 01656-2015-0-1001-JR-PE-01, SOBRE ROBO AGRAVADO.

INFORME PRESENTADO POR:

BR. JHON PAULINO ARENAS VILLASANTE

PARA OPTAR DEL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

MODALIDAD:

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN:

DR. ERICSON DELGADO OTAZU

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/tesistitulada: Informe y Expediente judicial en Materia Civil y Procesal Civil N°00295-2014-0-1018-JM-CI-01, sobre Mejor Derecho a la Propiedad y el Informe y Expediente en Materia Penal y Procesal Penal N°01656-2015-0-1001-JR-PE-01, sobre Robo Agravado.

Presentado por: Jhon Paulino Arenas Villasante DNI N° 71945790;

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 1 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 9 %.

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.	X
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, 20 de octubre de 20 26

.....

Firma

Post firma ERICSON DELGADO OTAZU

Nro. de DNI 41523532

ORCID del Asesor 0000-0002-9159-6860

Se adjunta:

1. Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
2. Enlace del Reporte Generado por el Sistema de Detección de Similitud: oid: 27259:640371062

JHON PAULINO ARENAS VILLASANTE

JHON ARENAS -INFORME.pdf

Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega
trn:oid:::27259:640371062

Fecha de entrega
17 oct 2026, 2:55 p.m. GMT-5

Fecha de descarga
19 oct 2026, 10:27 a.m. GMT-5

Nombre del archivo
JHON ARENAS -INFORME.pdf

Tamaño del archivo
458.3 KB

65 páginas

18.816 palabras

102.284 caracteres

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

Dr. Erieson Delgado Otazu
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

9% 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 13 palabras)

Fuentes principales

5% Fuentes de Internet
2% Publicaciones
8% Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.° de alertas de integridad para revisión

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.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Dr. Ericson Delgado Otazu
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PRESENTACIÓN

El presente informe jurídico tiene como propósito analizar y desarrollar dos procesos judiciales de distinta naturaleza, el primero corresponde al ámbito civil y el segundo al ámbito penal, tomando como base los principales actuados que conforman cada expediente, así como las decisiones adoptadas por los órganos jurisdiccionales que intervinieron durante su tramitación.

En el **ámbito Civil**, se abordará un proceso referido a las pretensiones de **mejor derecho de propiedad y reivindicación,** en el cual se examinará los antecedentes que dieron origen a la controversia, las pretensiones y argumentos de las partes, los medios probatorios incorporados al proceso y los fundamentos jurídicos considerados por las distintas instancias judiciales para resolver la controversia.

Por su parte, en el **ámbito penal**, se analiza un proceso seguido por la comisión del delito de **robo agravado en grado de tentativa**, considerando los hechos materia de imputación, el desarrollo de las etapas del proceso, los elementos de convicción, y las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales y las circunstancias que determinaron la conclusión del proceso penal.

En ese sentido el presente informe, no se limita a la exposición de los hechos y actuaciones procesales, sino que procura realizar una apreciación jurídica de los aspectos más relevantes de cada expediente, permitiendo identificar la aplicación de los preceptos normativos, así como los criterios empleados por los órganos jurisdiccionales para motivar sus resoluciones en la resolución de las controversias postuladas por las partes del proceso.

INDICE

1. CARATULA
2. PRESENTACIÓN 1
3. INDICE 2
4. RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL Y PROCESAL CIVIL 4
5. DESARROLLO DEL ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL. 5
5.1. APRECIACIONES TEÓRICAS. 5
5.2. ETAPA POSTULATORIA. 7
5.2.2. Auto de inadmisibilidad 12
5.2.3. Auto Admisorio 13
5.2.4. Emplazamiento de la demanda 15
5.2.5. Sobre la Rebeldía y Saneamiento Procesal 15
5.2.6. Sobre la Absolución de demanda, pedido de nulidad de actos procesales 16
5.3. ETAPA PROBATORIA 17
5.3.1. Auto de Fijación de Puntos Controvertidos y admisión de medios de prueba .. 17
5.3.2. De la audiencia de pruebas 19
5.4. ETAPA DECISORIA 21
5.4.1. Primera Sentencia 21
5.4.2. Segunda Sentencia 22
5.4.3. Apelación de Sentencia 27
5.5. ETAPA IMPUGNATORIA 28
5.5.1. Sentencia de Vista 28
5.5.2. Recurso extraordinario de casación 29
5.5.3. Casación 30
6. CONCLUSIONES 32
7. RESUMEN DEL EXPEDIENTE PENAL Y PROCESAL PENAL 33
8. DESARROLLO ANALÍTICO DEL EXPEDIENTE PENAL Y PROCESALPENAL. . 34
8.1. APRECIACIONES TEÓRICAS 34
8.1.1.Delitos contra el patrimonio 34
8.1.2.El delito de robo 35
8.1.3.Robo agravado. - 36
8.1.4.Evolución de la pena del delito de robo agravado 36
8.2.ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA 37
8.2.1.Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria.. 38
8.2.2.Del auto de recepción de la Disposición de la investigación preparatoria. 44
8.2.3.Del requerimiento de prisión preventiva 46

8.2.4. Disposición de conclusión de la investigación preparatoria 50
8.3. ETAPA INTERMEDIA 50
8.3.1. Del requerimiento de acusación 50
8.3.2. Del traslado del requerimiento acusatorio 54
8.3.3. Audiencia de control de acusación y auto de enjuiciamiento 55
8.4. ETAPA DE JUICIO ORAL 56
8.4.1. Sentencia de Primera instancia 57
8.4.2. Recurso de Apelación 58
8.4.3. Auto de Vista 60
8.4.4. Instalación de nuevo juicio oral 61
8.4.5. Sentencia de Segunda Instancia 61
9. CONCLUSIÓN 63
10. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 64

4. RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL Y PROCESAL CIVIL

El presente informe jurídico analiza el proceso civil sobre mejor derecho de propiedad y reivindicación seguido por el demandante contra la demandada sobre el terreno de 200 m2, parte integrante del inmueble de 600.90 m2 con un perímetro de 123.13 ml de la parcela Nro. 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco, en la vía del proceso de conocimiento; tramitada en primera instancia ante el Juzgado Civil – Sede Santiago y en segunda instancia ante la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco; durante el proceso se determinó que el demandante no acreditó de manera precisa e individualizada la titularidad del bien reclamado, debido a que su derecho provenía únicamente de derechos y acciones sobre un predio matriz indiviso, mientras que la demandada contaba con un título de propiedad sobre un lote individualizado. En consecuencia, tanto el Juzgado Civil como la Sala Civil de la Corte Superior y la Corte Suprema concluyeron que no correspondía reconocer un mejor derecho de propiedad ni amparar la pretensión reivindicatoria, declarando improcedente la demanda.

Palabras Clave*: Derecho de propiedad, Reivindicación, Derechos y acciones y Tutela jurisdiccional*.

5. DESARROLLO DEL ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL.

5.1. APRECIACIONES TEÓRICAS.

Sobre la pretensión de mejor derecho de propiedad y reivindicación.

Es fundamental señalar que el derecho de propiedad, como derecho real, tiene protección y reconocimiento a nivel constitucional, según el inciso 16 del artículo 2° y el artículo 70°. Estas disposiciones legales establecen lo siguiente:

Articulo 2.- toda persona tiene derecho:

16. a la propiedad y a la herencia (…)

Articulo 70.- inviolabilidad del derecho de propiedad

> *"El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley(..).*

Por otro lado, en el artículo 923° del Código Civil, se define a la propiedad como

> *"Artículo 923.- La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la Ley."*

La doctrina moderna considera el derecho de propiedad como el poder unitario más amplio sobre el bien.

"La propiedad es el máximo poder jurídico pleno sobre una cosa". *(Albaladejo, 1994)*

La pretensión de mejor derecho de propiedad ocurre cuando dos partes discuten sobre la titularidad de un mismo bien, cada una de ellas sosteniendo que tiene un mejor derecho de propiedad por motivos distintos. Según la doctrina no puede haber un mejor derecho de propiedad que otro, ya que ello implicaría la copropiedad sobre un bien, sino un único derecho de propiedad que el juez deberá declarar en base a las pruebas que las partes aleguen en defensa de su pretensión.

Para (Gonzales Barrón, 2005) el mejor derecho de propiedad es "un remedio de tutela de la propiedad, que se actúa mediante una sentencia de mero reconocimiento sin condena, que

comprueba el dominio del actor y con lo cual, se elimina una incertidumbre jurídica".

En cuanto a la pretensión de reivindicación o ius vindicandi es aquella acción imprescriptible (artículo 927° del Código Civil) interpuesta, por el dueño no poseedor contra el que tiene la propiedad sin ser dueño, quien generalmente tiene el bien (o ejerce alguna de las características del derecho de propiedad como disfrutar y usar) sin ninguna razón legal o de manera injusta.

Por lo tanto, la acción de reivindicación es una pretensión real por antonomasia que tiene como objetivo proteger jurídicamente el derecho a la propiedad y que puede ser impulsada por el propietario no poseedor (con derecho a poseer) contra el tenedor no propietario (sin derecho a poseer frente al propietario), con el objetivo de que se lo condene a devolver la propiedad.

La Sala de Derecho Constitucional y Social de La Corte Suprema, en él (Exp N° 065-2002-AA/TC, 2002), examinando los dos supuestos: El mejor derecho a la propiedad y el reivindicatorio han indicado:

"Que la acción de mejor derecho a la propiedad, tiene por objeto oponer este derecho real frente a un tercero que también alega este mismo derecho sobre el bien, siendo que esta acción también se encuentra sustentada en el derecho de propiedad al igual como sucede con la reivindicación"

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la República, en la (Casación N°364-2017, Lima Norte), ha establecido los requisitos para el ejercicio de la acción reivindicatoria, siendo estos:

I. *El derecho de propiedad del demandante sobre el inmueble sub litis, debidamente acreditado con el respectivo título;*

II. *El inmueble debe estar debidamente individualizado y*

III. *La posesión ilegitima o precaria del demandado.*

En base a lo señalado, comenzaremos con el análisis del proceso civil asignado.

5.2. ETAPA POSTULATORIA.

5.2.1. Demanda

Obra a Fs.- 01/36, la demanda interpuesta por el demandante, en fecha 21 de mayo del 2014, sobre declaración de mejor derecho de propiedad y en forma de acumulación objetiva originaria accesoria la reivindicación, en contra de la demandada.

Los Fundamentos de hecho y de derecho de la demanda: (*Resumen*)

Sobre declaración de Mejor derecho de Propiedad del terreno 200 m2, parte integrante del inmueble de su propiedad de 600.90 m2, con un perímetro de 123.13 ml de la parcela Nro. 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco. Con los siguientes linderos: Por el Frente: Con la calle Nro.01 con 14.02 ml de longitud. Por el lado derecho: Entrando limita con los lotes A-1 y A-8 con 21.00 ml, 3.72 ml y 22.00 ml haciendo un total de 46.72 ml en forma de línea quebrada. Por el lado izquierdo: Entrando limita con los lotes A-3 y A-7, con 24.85 ml, 4.9 ml y 18.40 ml, haciendo un total de 43.25 ml en forma de línea quebrada. Por el fondo: Limita con la calle Nro.02 con 14.22 ml de longitud.

Que, el demandante adquirió el predio de Elías Condori Huanca, mediante minuta de compra – venta, realizado en junio de 1992, predio inscrito en el Registro de Propiedad Inmueble en el tomo 299, folio 458, asiento nro.01. Posteriormente con la finalidad de ratificar y consolidar la compra- venta, en fecha 02 de junio del 2003, el demandante celebró con Elías Condori Huanca el contrato de compra-venta de derechos y acciones del bien inmueble antes descrito, ante el Notario del distrito de Marangani, de la provincia de Canchis y departamento de Cusco, la cual fue inscrita en el Asiento N° 14 de la Ficha

N° 14745, Partida Electrónica N°.02075475 del Registro de Propiedad inmueble de los Registros Públicos del Cusco.

Es así que, el demandante por motivos personales y de trabajo se ausento de la ciudad del Cusco, circunstancia en que la demandada tomó posesión de 200 m2 de su propiedad, habiendo construido un cerco con bloquetas, sosteniendo que había adquirido dicha fracción supuestamente en compra-venta de Elías Condori Huanca.

Como consecuencia de la denuncia penal Caso N° 347-2012, por el delito de Usurpación y Estelionato, que fue archivada, tomo conocimiento que Elías Condori Huanca había transferido el mismo inmueble a la demandada, tal como se infería de la copia simple de minuta de compra-venta, el cual no tiene fecha ni el documento nacional de identidad de la demandada.

Refiere que se debe tomar en cuenta su derecho de propiedad que data de 1992, anterior al de la demandada que data de octubre de 1994, más aún al haberse formalizado y consolidado su derecho por escritura pública.

Sobre la acción de reivindicación del terreno 200 m2, parte integrante del inmueble de su propiedad de 600.90 m2 con un perímetro de 123.13 ml de la parcela N° 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy. Con los siguientes linderos: Por el frente: con la calle N°.01 con 14.02 ml de longitud. Por el lado derecho: Entrando limita con los lotes A-1 y A-8 con 21.00 ml, 3.72 ml y 22.00 ml haciendo un total de 46.72 ml en forma de línea quebrada. Por el lado izquierdo: Entrando limita con los lotes A-3 y A-7, con 24.85 ml, 4.9 ml y 18.40 ml, haciendo un total de 43.25 ml en forma de línea quebrada. Por el fondo: Limita con la calle Nro.02 con 14.22 ml de longitud.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Es fundamental conocer sobre la pretensión de "Mejor Derecho de Propiedad", la misma hace alusión a una controversia en la cual dos partes se arrogan y disputan la titularidad o dominio, vale decir, la propiedad, de un mismo bien, sea este mueble o inmueble. (Orbegoso, 2021).

Esta controversia se dirime o dilucida a través del proceso de mejor derecho de propiedad, en el cual conforme lo estableció la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria en la (Casacion, Exp N° 22730-2018-Ayacucho, 2021), *"(...) no se pretende la declaración de invalidez del título de propiedad de los sujetos que se irrogan ser titulares, sino que se parte del presupuesto que los títulos son válidos, siendo su finalidad la de hacer prevalecer uno de los títulos frente a otro, ello aplicando las reglas de oponibilidad de derechos, ya que no es admisible que ambos sujetos mantengan el derecho subjetivo sobre el mismo bien, debiendo excluirse uno de ellos frente al otros.*"

Al respecto el artículo 1135° del Código Civil, prescribe que: "*Cuando el bien es inmueble y concurren diversos acreedores a quienes el mismo deudor se ha obligado a entregarlo, se prefiere al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito o, en defecto de inscripción, el acreedor cuyo título sea de fecha anterior. Se prefiere, en este último caso, el título que conste de documento de fecha cierta más antigua."*

Teniendo entonces el siguiente orden de preferencia:

-Al acreedor de buena fe cuyo título fue primeramente inscrito.

-A acreedor cuyo título sea de fecha anterior.

-Al acreedor cuyo título conste en documento de fecha cierta más antigua.

En ese sentido, como se advierte de lo resuelto por la Corte Suprema, estamos ante dos títulos válidos en su nacimiento, por tanto, no son nulos o inválidos (por lo menos, no

necesariamente), pero al declarar que un título prevalece ante el otro, es porque la finalidad del proceso denominado "Mejor Derecho de Propiedad" es dilucidar la incertidumbre jurídica existente en los dos "propietarios"; por tanto, la finalidad de este proceso es declarar el dominio a favor de uno de los dos propietarios que se arrogan la titularidad de un mismo bien. Y ello se logra aplicando determinadas reglas que nos las da nuestro ordenamiento jurídico.

En el caso en concreto, se advierte que la parte demandante al momento de fundamentar los hechos de su pretensión, menciona haber adquirido mediante minuta de compra venta en el año de 1992, obrante a Fs.-5/6 de Elías Condori Huanca el predio identificado como "*parcela Nº6-A su lote N°A-3 y A-4 materia de transferencia, el que tiene los siguientes linderos, por el norte con lote 2 con 22.00 ml por el sur con lote Nº5 con 22.00 ml por el este con calle principal con 18.20 ml; por el oeste con lotes N°13 y 14 con 18.20 ml, con un área total de 200 m2*.".

Luego a través de Escritura Pública de Compra venta de Derechos y Acciones, de fecha 02 de junio del 2003, obrante a Fs.- 7/8 ratificaron y consolidaron la compra-venta, mediante el cual Elías Condori Huanca vende al demandante "4.3% equivalente a 600.90 m2 en relación al área matriz de 14 000.00 m2 del inmueble 6-A, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco". Documento en el cual precisaron que, "*Cuarto: Ambos contratantes convenimos de mutuo acuerdo que cualquier documento anterior a esta venta suscrito entre las partes, ya sea minuta, escritura pública o documento privado alguno queda sustituido por el presente. Teniendo todo valor y fuerza legal el presente documento sobre cualquier otro de fecha anterior*".

En ese entender, el documento válido **(título de propiedad)** respecto de la compra-venta, que se debe tomar en cuenta es el último, el cual además fue inscrito en el Registro de Propiedad Inmueble Sección Especial de Predios Rurales de la Zona Registral N° X - Sede Cusco, en la Ficha N°14745, asiento 14, tal como consta en el documento obrante a Fs.-09, en donde se establece que el demandante, paso a ser propietario de derechos y acciones en un porcentaje de 4.3% que equivaldrían a un área de 600.90 m2 en relación al área matriz de la parcela 6-A.

Además, se advierte que el **título de propiedad** de la parte demandada sería una minuta de compra y venta de fecha 1994, respecto del bien inmueble A-3 de 200 m2, de la parcela 6-A, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco.

Lo cual no ha sido precisado por el demandante al momento de fundamentar los hechos mucho menos en el petitorio, pues lo señalado se advierte de la verificación minuciosa de los medios probatorios anexos a la demanda.

Sobre el petitorio, el inciso 5 del artículo 424° Código Procesal Civil, establece que:

"5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide."

Siendo ello así, esta imprecisión - inexistencia lógica entre los hechos y el petitorio - no permite determinar de manera fehaciente y clara cuál es la fracción (200 m2) del que se pretende declarar un mejor derecho de propiedad y la reivindicación debiendo la parte actora haber precisado la ubicación, áreas y colindancias de la mencionada fracción, lo cual no fue posible puesto que la misma sería parte integrante del inmueble adquirido por éste es un porcentaje de 4.3% que equivaldría a un área de 600.90 m2 en relación al área matriz (14 000.00 m2) de la parcela 6-A - predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy, por ende, el demandante debió optar por una división y partición, con la finalidad de convertir su derecho abstracto en una parte materialmente determinada.

Por ende, no es posible la declaratoria de mejor de derecho de propiedad menos la reivindicación que exige el cumplimiento de los siguientes requisitos "*i) el derecho de propiedad del demandante sobre el inmueble sub litis, debidamente acreditado con el respectivo título; ii) el inmueble debe estar debidamente individualizado en cuanto a áreas, linderos y colindancias y iii) la posesión ilegitima o precaria del demandado*", lo que en ninguna medida si cumpliría en

el presente caso.

Es importante precisar que la acumulación objetiva originaria accesoria ocurre cuando el demandante presenta varias pretensiones, una principal y otras accesorias. Si la pretensión principal es aceptada, se da esta clase de acumulación, También se protege a las demás; siguiendo esa misma lógica, si no se puede proteger la pretensión principal de Mejor derecho de Propiedad, será aún menos posible la Reivindicación.

5.2.2. Auto de inadmisibilidad

El Juzgado Civil – Sede Santiago de la Corte Superior de Justicia de Cusco, emitió en el Exp.00295-2014-0-1018-CI-01, la Resolución N°01, de fecha 03 de junio del 2014 – Auto de Inadmisibilidad, obrante a Fs.-37.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Del examen del auto mencionado, se nota que el A-quo concedió a la parte demandante un periodo de diez días para que esta determinara la clase de responsabilidad atribuible a la demandada y el perjuicio ocasionado la fecha del daño causado, la relación de causalidad, el factor de atribución, la norma infringida.

Ante ello mediante escrito de fecha 09 de junio del 2014, presentado dentro del plazo otorgado, el demandante cumplió con subsanar las omisiones advertidas, manifestando entre otros aspectos que la pretensión de indemnización de daños y perjuicios, es una acumulativa objetiva accesoria, y que cuando se declare fundada la pretensión principal, ésta también será amparada.

Por otro lado, cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia de la República en la (Casacion Exp N° 1842-2018-Ica, 2018) estableció:

> “CUARTO (…) ¿La declaración de improcedencia puede basarse en el análisis de las pruebas?, la calificación es la facultad que tiene el juez para analizar únicamente los

requisitos de admisibilidad y procedencia de la misma, dichos requisitos están vinculados estrictamente a cuestiones de forma y capacidad procesal en el modo de interponer la demanda, no corresponde ser rechazada basándose en la presentación y análisis de las pruebas recaudadas, lo que implica un pronunciamiento sobre el fondo, y no es propio de una resolución que liminarmente declare la improcedencia de la demanda."

En el presente caso, atendiendo a lo dispuesto por la Sala Suprema, no era posible la declaración de improcedencia liminar de la demanda debido a la no existencia lógica entre lo que se ha pedido y los hechos - puesto que, es del análisis de los medios de prueba, que se llega a determinar que el inmueble adquirido por el demandante consiste en derechos y acciones (4.3% equivalente a 600.90 m2 en relación al área matriz de 14 000.00 m2 del inmueble 6-A, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco), del cual formaría parte la fracción (200 m2) del que se pretende la declaración de mejor derecho de propiedad y reivindicación, lo cual no fue advertido de la sola lectura de la demanda.

5.2.3. Auto Admisorio

Obra a Fs.- 42/43, la Resolución N°02, emitida el 10 de julio de 2014, en la que se determinó aceptar para su tramitación la demanda presentada por el demandante, relacionada con la declaración de mejor derecho de propiedad y acumulativamente la de reivindicación del lote de terreno de una extensión de 200 m2 , ubicado dentro de la parcela N°6-A, sub lotes N°A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz Verde del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco, en contra de la demandada, en la vía del proceso de Conocimiento.

En mi opinión era necesario la emisión del presente auto para fines de aclarar la controversia durante el proceso, puesto que solo con la actuación de los medios de prueba y demás diligencias, era posible establecer si se amparaba la pretensión demandada o no.

Al respecto (Monroy Galvez & Abad Yupanqui, 2004, pág. 35) , establece que el

principio Pro Actione consiste en: *"(...) la facultad que tiene el juez de decidir a favor de la admisión de la demanda o de la continuación del proceso, en aquellos casos en los que tenga una duda razonable respecto de si se está ante un caso de improcedencia de la demanda o de conclusión del proceso*".

Asimismo la Corte Suprema de Justicia de la República en la (Casacion N° 5141-2018-Sullana, 2022), ha establecido que: "*En la etapa de calificación de demanda, si bien el juzgador tiene la potestad de verificar que la demanda interpuesta cumpla con los presupuestos procesales de la demanda, y ante dicho incumplimiento puede solicitar que las partes subsanen algún concepto dudoso o ambiguo, en aplicación del principio pro-actione como parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al acceso a la justicia y con éste del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y oportuna; no puede ceñir dichas observaciones a temas de fondo ni actividad probatoria, ello constituye afectación a la tutela jurisdicción efectiva*"

En ese sentido, la emisión del auto admisorio, es conforme a Ley, en aplicación del principio pro actione y garantizando la tutela jurisdiccional efectiva, la misma que de conformidad con el artículo 4° del Código Procesal Constitucional es entendida como:

> *"Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo,* ***sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar****, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a* ***la obtención de una resolución fundada en derecho,*** *a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal".*

5.2.4. Emplazamiento de la demanda

De los actuados se advierte que, la demandada, fue válidamente notificada mediante "Cédula de Notificación N°18784-2014-JM-CI (véase foja 45), con la resolución N°02 (auto admisorio), la demanda y sus anexos, en su domicilio real, ubicado en A.P.V. Fedetracc Mz. N Lote. 13 del distrito de San Sebastián, provincia y departamento de Cusco, en fecha 15 de julio del 2014", en cuya cédula consta el nombre, firma y número del documento nacional de identidad del hijo de la demandada, quien recepciono el documento.

5.2.5. Sobre la Rebeldía y Saneamiento Procesal

A Fs.- La Resolución N°03, que fue emitida el 29 de agosto de 2014 y se encuentra en la página 48, aborda el punto número uno. Declarar a la demandada como rebelde y, por lo tanto, 2. Al haber una relación jurídica procesal válida, se debe declarar saneado el proceso. 3. Se pide a las partes que, dentro del tercer día de haber sido notificadas, presenten por escrito los puntos en disputa.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

El Código Procesal Civil, en el artículo 458° y 460° establece:

*"**Artículo 458.-** Si transcurrido el plazo para contestar la demanda, el demandado a quien se le ha notificado válidamente ésta no lo hace, se le declarará rebelde. También será declarado rebelde el litigante que, notificado con la conclusión del patrocinio de su Abogado o la renuncia de su apoderado, no comparece dentro del plazo fijado en el artículo 79*."

*"**Artículo 460**. Declarada la rebeldía, el Juez se pronunciará sobre el saneamiento del proceso. Si lo declara saneado, procederá a expedir sentencia, salvo las excepciones previstas en el artículo 461."*

Es importante señalar que la rebeldía es una circunstancia procesal que le ocurre a quien fue notificado de manera adecuada (demandado o demandante) para asistir al juicio o llevar a cabo un acto procesal específico (contestar la reconvención o la demanda), pero no lo hace en el tiempo establecido.

En ese sentido la declaración de rebeldía, es acorde a la norma procesal.

Sobre el Saneamiento Procesal la Corte Suprema de Justicia de la República mediante la (*Casacion N°3212-2018-Apurimac*), en su considerando décimo señala que:

> *"DECIMO: El saneamiento procesal –como una actividad razonada y decisoria del Juez- es una función constante en el iter procesal, donde el juzgador basándose en las facultades y prerrogativas que la ley le otorga, detecta en forma oportuna defectos de la relación jurídica procesal para expurgarlos y hacerla válida; y, se avoca a determinar también que no estén ausentes las condiciones de la acción y los presupuestos procesales, que en el futuro puedan impedir la expedición de una decisión válida sobre la cuestión de fondo, evitando de esa forma una actividad procesal inútil. El saneamiento procesal, constituye el arma legal o instrumento del que se vale el Juez para detectar, combatir y destruir todas las impurezas o cualquier mácula que afecte la relación procesal, dejando habilitado el camino para un pronunciamiento válido sobre la cuestión de fondo (...)".*

En el presente proceso, como se ha venido señalando anteriormente es necesario seguir con el inter procesal, pues es determinante la posterior actuación de medios probatorios, para dilucidar la litis.

5.2.6. Sobre la Absolución de demanda, pedido de nulidad de actos procesales

A Fs.- 50/92, obra el escrito presentado por la demandada, mediante el cual absuelve la demanda, sin embargo, ésta fue presentada en fecha 29 de agosto del 2014, fuera del plazo correspondiente para la contestación de la demanda, la misma que vencía el 28 de agosto del

2014.

Motivo por el cual a través de la Resolución N°04 de fecha 01 de septiembre del 2014, el A- quo, dio por apersonada a la demandada, y respecto a los demás extremos de su escrito, se tenga en cuenta lo resuelto en la Resolución N°03 (declaratoria de Rebeldía) de fecha 29 de agosto del 2014.

Ante ello la demandada dedujo la nulidad de la Resolución N°03, bajo el fundamento de haber contestado la demanda dentro del plazo de Ley, pues no se estaría considerando el 04 de agosto del 2014 (día del Juez) en que hubo suspensión de Despacho Judicial.

El A-quo, mediante Resolución N°06 de fecha 30 de septiembre del 2014, obrante a Fs.- 106/107, resolvió declarar infundada la nulidad propuesta por la demandada, bajo el argumento de que el 04 de agosto del 2014 si bien no hubo despacho judicial, ello no implicaba la suspensión de labores, habiendo el personal judicial de mesa de partes, trabajado con total normalidad, por ende, la resolución materia de nulidad no se encontraba incursa en causal alguna, y concluyó que el escrito de absolución de la demandada fue presentado fuera de plazo.

Finalmente, mediante Resolución N°07 de fecha 17 de octubre del 2014, se declaró consentida la Resolución N°06.

5.3. ETAPA PROBATORIA

5.3.1. Auto de Fijación de Puntos Controvertidos y admisión de medios de prueba

De los actuados se advierte que mediante escrito de fecha 24 de octubre del 2014, obrante a Fs.- 121/123 únicamente el demandante propuso puntos controvertidos, sin embargo, recién en fecha 31 de marzo del 2015 – 05 meses después – se emite la Resolución N°13, obrante a Fs.- 142/143, mediante el cual se resuelve fijar los puntos controvertidos y admitir los medios

probatorios de la parte demandante. No habiéndose admitido ningún medio de prueba de la parte demandada al haber sido declarada rebelde.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

El artículo 468° del Código Procesal Civil establece que:

"*Artículo 468.- Expedido el auto de saneamiento procesal, las partes dentro del tercer día de notificadas propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos. Vencido este plazo con o sin la propuesta de las partes el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo, según sea el caso, de los medios probatorios ofrecidos*."

Las cuestiones discutibles se relacionan con los acontecimientos sobre los que hay diferencias entre las partes, son esos acontecimientos los que serán tratados con las pruebas correspondientes.

Así también La Corte Suprema de Justicia de la República, en la (*Casacion N° 2908-2017, Arequipa)* , ha mencionado que:

"(...) la fijación de los puntos controvertidos representa o grafica el encuentro frontal de la posición de las partes en un proceso y permite determinar que exista congruencia entre lo controvertido en el proceso, esto es, lo que es materia de conflicto y lo resuelto en la sentencia por el juez; de tal suerte que la fijación de los puntos controvertidos debe considerarse como un aspecto de trascendental importancia en el desarrollo de un proceso al ser el puente entre la pretensión de las partes y la decisión judicial (sentencia) que las estima o no por el que además transita la congruencia (...)".

En mencionada resolución se admitió 04 pruebas orales y 06 documentales, asimismo se convocó a las partes a la audiencia de actuación de medios probatorios. La misma fue integrada mediante Resolución N°15 de fecha 20 de abril del 2015 obrante a Fs.-190, admitiéndose más 04 documentales, una exhibición y una pericia.

5.3.2. De la audiencia de pruebas

Obra a Fs.- 212/215, el Acta de Audiencia de Pruebas de fecha 22 de junio del 2015, en donde consta la actuación de los siguientes medios probatorios:

- ✓ **Declaración de la demandada Ana Alejandrina Lovaton Palma.**
- ✓ **Declaración de Gervasio Yuccra Ancalle.**
- ✓ **No se actuaron las declaraciones de Antonio Arana Lozada y Jorge Félix Barreto Dávila, pues ambos no se presentaron.**
- ✓ **Se dejo constancia que las 10 pruebas documentales serían valoradas al momento de resolver.**
- ✓ **Se exhibió el Contrato de compra – venta sin fecha otorgado por Elías Condori Huanca a favor de Ana Alejandrina Lovaton Palma**
- ✓ **Se ordeno se gire oficio a REPEJ, para fines de que se designe a 02 peritos ingenieros civiles a efecto de que determinen con precisión la data del cerco construido y determinen la extensión de despojo de 200 m2.**

Asimismo, obra a Fs.- 365/367, el Acta de continuación de la Audiencia de Pruebas, de fecha 25 de abril del 2016 en donde consta la actuación del siguiente medio de prueba:

- ✓ **La Planilla Pericial de fecha 28 de enero del 2016 de Fs.- 326/330 y el documento mediante el cual se levantan las observaciones de fecha 28 de marzo del 2016 obrante a Fs.- 356/357**

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Uno de los eventos más significativos en el procedimiento civil es la audiencia de pruebas. En esta, se presentarán los elementos de prueba proporcionados por las partes o aquellos ordenados por el juez. Su objetivo es comprobar la veracidad o falsedad de lo que los demandantes y demandados del caso han afirmado, así como generar una convicción en el juez. La presentación de pruebas constituye un procedimiento legal en el que el Juez participa de manera directa, inmediata y personal, mientras que los litigantes asisten para presentar oralmente las pruebas que fueron propuestas durante la fase inicial del caso.

En relación a la evaluación de la presentación de evidencias, se observa que no se ha seguido el protocolo para la ejecución de los medios de prueba dispuestos en el artículo 208 del Código Procesal Civil.

"Artículo 208.- En el día y hora fijados, el Juez declara iniciada la audiencia y dispone la actuación de las pruebas en el siguiente orden:

> *1.- Los peritos, quienes resumen sus conclusiones y responden a las observaciones hechas por las partes a sus informes escritos;*
> *2.- Los testigos con arreglo al interrogatorio que los abogados le realicen directamente, comenzando por el abogado de la parte que lo hubiera ofrecido. Luego de las preguntas de los abogados, el Juez podrá formular preguntas;*
> *3.- el reconocimiento y la exhibición de los documentos;*
> *4.- la declaración de las partes, empezando por la del demandado.*
>
> *Si se hubiera ofrecido inspección judicial dentro de la competencia territorial del Juez, se realizará al inicio, junto con la prueba pericial, pudiendo recibirse esta y otros medios*

probatorios en el lugar de la inspección, si el Juez lo estima pertinente. (...)

(...) Sin embargo, la actuación de la declaración de las partes siempre será el último medio probatorio."

Posteriormente, las partes presentaron sus escritos de alegato conforme se advierte del escrito de la demandada de fecha 02 de mayo del 2016 de Fs.- 376/381 y escrito del demandante de fecha 06 de mayo del 2016 de Fs.-386/390. A razón de ello mediante Resolución N°36 de fecha 23 de mayo del 2016, los autos ingresen a despacho para emitir sentencia.

Al respecto el artículo 212° del Código Procesal Civil, indica que dentro de un período que no superará cinco días después de finalizada la audiencia, los letrados pueden entregar un argumento por escrito, en los procedimientos de conocimiento y abreviado. Sin embargo, se advierte que únicamente la parte demandada cumplió con presentar su escrito de alegato dentro del plazo de Ley, lo cual no hizo la parte demandante, habiendo presentado fuera plazo.

5.4. ETAPA DECISORIA

5.4.1. Primera Sentencia

En fecha 22 de diciembre del 2016 se emitió la Resolución N°38 (Sentencia) obrante a Fs.- 401/411, la misma que declaró improcedente la demanda interpuesta por el demandante, sobre mejor derecho de propiedad y en forma de acumulación objetiva originaria accesoria la reivindicación, contra la demandada. La misma que fue notificada válidamente a las partes procesales. Habiendo la parte demandante interpuesto recurso de apelación, mismo que fue admitido mediante Resolución N°39, de fecha 30 de enero del 2017 con efecto suspensivo, disponiéndose su elevación a la Sala Civil.

Obra a Fs.- 469/474 la Resolución N°47 (Sentencia de Vista), de fecha 12 de mayo del

2017, mediante el cual: "1. ***Declararon*** *la nulidad de la sentencia contenida en la Resolución N°12, de fecha 03 de enero del 2017, que resuelve: Declarar improcedente la demanda promovida por el demandado, mediante escrito de fecha 21 de mayo del 2014…). Debiendo la Juez del proceso volver a emitir la sentencia tomando en cuenta lo expuesto en la presente resolución. 2.* ***Remitir*** *copias del presente proceso al Órgano de control de la magistratura (…).*

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Se advierte error al mencionar la resolución declarada nula siendo lo correcto "Resolución N°38 de fecha 22 de diciembre del 2016".

De la revisión de la sentencia de vista, se advierte que el fundamento para declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia fue por contener motivación deficiente e incluso confusa ello por cuanto se advirtió incoherencias el los fundamentos al confundir a Elías Condori Huanca como el comprador y al demandante como el vendedor, siendo todo lo contrario; se advirtió conclusiones ilógicas respecto de los predios; la A-quo no sustentó la causal de improcedencia de la demanda generando mayor incertidumbre en las partes; observo graves deficiencias argumentativas, vulnerando el principio de congruencia.

Cabe advertir que la Sala civil, no hizo un pronunciamiento de fondo únicamente de forma.

5.4.2. Segunda Sentencia

Obra a Fs.- 512/523, la Resolución N°52 (Sentencia) de fecha 22 de agosto del 2018, mediante el cual el 1°Juzgado Mixto de Santiago, declaro improcedente la demanda interpuesta por el demandante, sobre Mejor derecho de Propiedad y acumulativamente la reivindicación, contra la demandada.

El artículo 122 del Código de Procedimiento Civil define el contenido y la firma de las

resoluciones, las cuales deben incluir:

1. ***La señalización del sitio y el momento en el que se emiten.***
2. ***El número asignado correspondiente en el expediente o la carpeta donde se emiten.***
3. ***La enumeración secuencial de los aspectos que aborda la resolución, incluyendo las consideraciones numéricas relativas a los fundamentos de hecho que apoyan la decisión, así como los fundamentos de derecho con la alusión a la norma o normas pertinentes en cada cuestión, de acuerdo con lo actuado.***
4. ***La formulación clara y concreta de lo que se decreta u ordena, en relación con todos los temas en disputa. Si el juez rechaza una solicitud por la falta de algún requisito o por una referencia incorrecta a la norma que considera aplicable, debe señalar de manera explícita el requisito que falta y la norma pertinente.***
5. ***El período establecido para cumplirlo, si corresponde.***
6. ***La imposición de gastos y costos, y, si es necesario, de sanciones; o la liberación de su pago; y,***
7. ***La firma del juez y del auxiliar jurisdiccional correspondiente; que en el caso de la sentencia debe incluir la firma completa.***

"La sentencia exigirá en su redacción la separación de partes expositiva, considerativa y resolutiva. (...)"

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Al examinar el contenido completo de la resolución se nota que no está dividida en secciones. (expositiva, considerativa y resolutiva). Presentando algunas deficiencias en la estructura y el orden del contenido de la sentencia. Por otro lado, de los fundamentos se aprecia los siguientes: Se estableció que la escritura pública de junio del 2003 que hace referencia a la venta de derechos y acciones al demandante, no señala los linderos ni perímetros del inmueble. Que la demandada compra el inmueble con un área de 200 m2 identificado como sub lote A-3 de la parcela 6-A, con linderos distintos al inmueble de 600.90 m2 con un perímetro de 123.13 ml

de la parcela Nro. 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy, contenido en la minuta de compra y venta de 1992 del demandante. Según el examen a los peritos ingenieros civiles y las conclusiones del informe pericial, la demandada ocupaba 200 m2 del sub lote A-2 (cuya área es de 554 m2).

Sin embargo, se advierte el error de parte del A-quo al señalar que en el sub lote A-3, no se halló ninguna construcción ni tampoco la demandada se encuentra en posesión de dicho predio, lo cual no es cierto, puesto que conforme se advierte del documento de compra y venta de fecha 1994, la demandada es propietaria del lote A-3 que pertenece al predio 6-A.

Es importante mencionar que el A-quo debió considerar en los fundamentos de la sentencia lo siguiente:

Se tiene que la pretensión planteada por el demandante en su demanda consiste en la declaración de mejor derecho de propiedad y acumulativamente la reivindicación de la fracción 200 m2 del inmueble de 600.90 m2 con un perímetro de 123.13 ml de la parcela Nro. 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy, dicha fracción de terreno habría sido ocupada por la demandada.

En cuanto a la pretensión de Mejor derecho de Propiedad o acción declarativa de dominio, esta se presenta cuando dos partes discuten la titularidad de un mismo bien, y cada uno de ellos cuenta con título autónomo. Por ende, en el caso en concreto el A-quo debió examinar el documento de propiedad de las partes y determinar si se trataba del mismo bien.

Para ello, luego de la actuación de los medios de prueba el A-quo debió valorarlos individualmente y de manera conjunta, pues de los mismos se aprecia que:

Las declaraciones juradas de autoevaluaos, recibos de pago por concepto de formularios

de autoevaluó y por el impuesto predial de Fs.-12/20, corresponden al predio 6-A, Qqehuepay o Cruz verde (predio matriz) en los mismos si bien consta el nombre del demandante, empero, no se precisa el bien inmueble de éste. Por otro lado, de la constancia emitida por la Municipalidad Distrital de Poroy obrante a Fs.-21, sobre los pagos de autoevaluó desde el primer trimestre del año 2012 hasta el cuarto trimestre del 2014, tampoco se precisa el bien inmueble.

El plano perimétrico y memoria descriptiva del lote A-2 de 600.90 m2 de 123.13 ml, parcela 6-A Granja la Mejorada Quehuepay Cruz Verde, del distrito de Poroy, cuyos linderos serían: Por el Frente: Con la calle Nro.01 con 14.02 ml de longitud. Por el lado derecho: Entrando limita con los lotes A-1 y A-8 con 21.00 ml, 3.72 ml y 22.00 ml haciendo un total de 46.72 ml en forma de línea quebrada. Por el lado izquierdo: Entrando limita con los lotes A-3 y A-7, con 24.85 ml, 4.9 ml y 18.40 ml, haciendo un total de 43.25 ml en forma de línea quebrada. Por el fondo: Limita con la calle Nro.02 con 14.22 ml de longitud. Al respecto en la demanda y petitorio se precisa que la fracción 200 m2 del inmueble de 600.90 m2 con un perímetro de 123.13 ml corresponden a la parcela Nro. 6-A, sub lotes Nro. A-3 y A-4, predio denominado Qqehuepay o Cruz verde, existiendo imprecisiones acerca del lote en donde se encontraría los 200 m2 materia del presente.

De las declaraciones de los peritos Orlando Barreto Jara y Henry Ulises Lezama Sucapuca, ingenieros civiles, respecto de sus informes periciales, concluyeron que en el lugar Quehuepay Cruz Verde, del distrito de Poroy, no lograron encontrar el área A-3 y A-4, y que la fracción de terreno de 200 m2 formaría parte del Lote A-2 de 600 m2 de la parcela 6-A. Hecho que no guarda relación con el petitorio, pues la parte demandante refirió que los 200 m2 forman parte de los sub lotes A-3 y A-4, los cuales no fueron ubicados por los peritos.

De otra parte, respecto de los títulos de propiedad de las partes se aprecia de la escritura pública de compra venta de fecha 2003 obrante a Fs.-7/9, que el demandante adquirió los derechos y acciones de 4.3% equivalente a 600.90 m2 en relación al área matriz de 14 000.00 m2 del

inmueble 6-A, del distrito de Poroy, provincia y departamento de Cusco, documento en el cual la partes vendedor y comprador, acordaron que el mismo sustituía a cualquier otro documento, por ende a la minuta de compra venta de fecha 1992 obrante a Fs.-5/6.

Por otro lado, de la minuta de compra venta de fecha 1994 obrante a Fs.-22/23, se aprecia que la demandada adquirió el lote A-3 de 200 m2, parcela 6-4, el mismo que tiene los siguientes linderos Por el norte con el Lote A-02, por el sur con el Lote A-4, por el este con calle sin nombre, y por el oeste con el lote A-16.

Por ende, no se tiene establecido la determinación, ubicación, linderos, colindantes de la fracción de 200 m2 del que se pretende un Mejor derecho de Propiedad y la Reivindicación, pues del título de propiedad del demandante cuya adquisición se trata de derechos y acciones de un 4.3% en relación a un predio matriz de 14 000.0 m2 , no permite delimitar o singularizar el bien inmueble y por el contrario el título de la demandada corresponde a un bien inmueble específico con linderos como se ha señalado antes. Lo que imposibilita determinar si se trata de un mismo bien, requisito exigible para la pretensión de Mejor derecho de Propiedad.

En ese sentido, al no ampararse la pretensión principal demandada, menos será posible amparar la pretensión accesoria de reivindicación que exige el cumplimiento de los requisitos que se exigen i) la propiedad del reclamante sobre la propiedad en disputa, claramente demostrada con el correspondiente título; ii) la propiedad debe estar correctamente identificada y iii) la posesión ilegítima o inestable del demandado, los cuales no se cumplen en absoluto en el caso actual.

Es importante mencionar que la acumulación objetiva accesoria original se utiliza cuando un solicitante presenta varias reclamaciones, una principal y otras adicionales; si la reclamación de base está debidamente fundamentada, las demás reclamaciones también tendrán protección; de acuerdo con esta misma lógica, dado que la reclamación básica de la Ley de Bienes

Recomendados no puede ser protegida, es aún menos probable que se puedan reclamar las reclamaciones adicionales.

5.4.3. Apelación de Sentencia

Obra a Fs.-526/534el documento de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia del primer nivel con el objetivo de que sea anulada o revocada alternativamente (fundada la demanda).

El recurso interpuesto incide en que los 200 m2 de los cuales se pretende el Mejor derecho de Propiedad y Reivindicación, se encuentra identificado, bajo los siguientes argumentos:

- ✓ **Los lotes A-3 y A-4 tienen la denominación actual de lote A-2 de 600.90 m2 que se encuentran dentro de la parcela 6-A denominado Qqehuepay o Cruz verde, del distrito de Poroy; de propiedad del demandante, el cual está delimitado.**
- ✓ **La fracción de 200 m2 (cuyo derecho de posesión y propiedad reclama la demandada), se encuentra dentro de los 600.90 m2 (A-2) de propiedad del demandante.**
- ✓ **La escritura pública del 02 de junio del 2003, debe ser interpretada con el contrato privado de 1992, en donde se especifican los lotes A-3 y A-4 (600 m2) que a partir del 2002 se denominan A-2 de 600 m2.**

Apelación que fue otorgada con efecto suspensivo, a través de la Resolución N°53, fechada el 11 de septiembre del año 2018 y registrada en Fs.-535. Según lo que estipula el artículo 371 del Código Procesal Civil:

"Artículo371.-Procedencia de la apelación con efecto suspensivo

Procede la apelación con efecto suspensivo contra las sentencias y autos que dan por

concluido el proceso o impiden su continuación, y en los demás casos previstos en este Código."

5.5. ETAPA IMPUGNATORIA

5.5.1. Sentencia de Vista

Obra a Fs.-557/560, la decisión de vista que se encuentra en la Resolución N°56, emitida el 24 de octubre del año 2018, por medio de la cual se ratifica la sentencia del primer nivel. Respetando el derecho de la parte demandante a hacer valer su derecho conforme a la ley y por los conductos apropiados.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

Al revisar la sentencia de vista, se nota una motivación acerca del fondo de la controversia, ya que se argumenta que:

Respecto del Título del demandante prevalece la Escritura pública de compra venta de fecha 02 de junio del 2003, puesto que en dicho documento las partes Elías Condori Huanca (vendedor) y el demandante (comprador) acordaron que el mismo es válido y sustituye a cualquier documento suscrito con anterioridad, lo que incluye la minuta de compra venta del año 1992. En la mencionada Escritura Pública, se establece que el demandante es el propietario de derechos y acciones en un porcentaje de 4.3 % que equivale a 600.90 m2 en relación al área matriz de la parcela 6-A.

Y en cuanto al Título de la demandada, ésta cuenta con un documento de compra y venta la cual señala es del año 1994, mediante el cual Elías Condori Huanca (vendedor) transfiere el predio identificado como parcela 6-A sub lote N°03 con un área de 200 m2.

La sala Civil, argumenta que el demandante es propietario de 4.3 % equivalente a 600.90 m2 en relación al predio matriz 6-A que tiene una extensión de 14 000.00 m2, lo que significa que al haberse vendido el terreno en fracciones – porcentajes a favor de diferentes personas convierte el bien en indiviso, ya que todos los compradores vendrían a ser copropietario del predio matriz, incluyendo al demandante y demandada. Por lo tanto, siendo indiviso el predio materia de controversia, no es posible señalar ni siquiera pretender un mejor derecho de propiedad, respecto del bien del cual es titular la demandada, más aún señalar si se trata o no del mismo predio, cuando a la demandada se le ha transferido el sub lote A-3 de la parcela 6-A (lote individualizado).

Por ende, los argumentos de la parte demandante no son coherentes con la pretensión demandada, no existiendo conexión lógica entre los hechos y el petitorio, estando inmersa en las causales de improcedencia de la demanda prevista en el numeral 4 del artículo 427° del Código Procesal Civil.

Dicho razonamiento es coherente, debido a que, en la pretensión de mejor derecho de propiedad o acción declarativa de dominio, se trata de dirimir el conflicto de títulos que se presenta cuando distintas personas se atribuyen la propiedad u otro derecho real, respecto de un mismo bien, pero cada uno de ellos invoca títulos autónomos entre sí. (Casacion N° 10802-2014-Lima Sur, 2015), en el presente caso, si bien el demandante y la demandada presentan títulos de propiedad, estos no se tratarían del mismo bien, puesto que como se ha verificado el predio del demandante es indiviso pues la venta se realizó por derechos y acciones, además que, de los medios de pruebas actuados, no se ha podido determinar o singularizar el inmueble.

5.5.2. Recurso extraordinario de casación

La parte demandante, interpone recurso extraordinario de casación obrante a “Fs.-564/568, por la causal de vulneración del artículo 139, inciso 3) 14) de la Constitución Política del Perú y el artículo 461 del Código Procesal Civil, y de manera excepcional la infracción normativa del inciso 5, del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y el artículo 188 del

Código Procesal civil".

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

De la revisión del recurso de casación, el demandante argumenta que la Sala Civil no debió valorar el documento de compra venta del año 1994 respecto del sub lote N°03 de la parcela 6-A de la demandada, al haber sido declarada rebelde, además que dicha situación procesal causa presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos. Señala que los lotes en el predio 6-A se encuentran debidamente identificados, determinados, independizados en colindancias y áreas, tienen servicio de agua, desagüe y luz, existen vías de acceso tanto a calles como avenidas y de ninguna manera se trataría de un bien indiviso, hecho que habría sido corroborado con los medios de prueba actuados. Habiéndose vulnerado su derecho de defensa por haberse declarado improcedente la demanda por una supuesta falta de coherencia entre los hechos y la pretensión, asimismo, la tutela jurisdiccional efectiva.

5.5.3. Casación

A Fs.- 604/620, obra la Casación N°5944-2018, Cusco, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante la cual se declara infundado el recurso de casación de fecha 16 de noviembre del 2018, interpuesta por Isaac Castillo Alvarado, en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha 24 de octubre del 2018, que declara improcedente la demanda interpuesta por el demandante en los seguidos contra Ana Alejandrina Lovaton Palma, sobre Mejor derecho de Propiedad.

Del Análisis Legal, Jurisprudencial y Doctrinario

De los fundamentos de la Casación: Ante el cuestionamiento de la parte demandante respecto de la actuación del documento de compra venta del año 1994 del sub lote N°03 de la parcela 6-A de la demandada Ana Alejandrina Lovaton Palma, se precisó que este fue admitido mediante resolución N°13 de Fs.- 142 quedando respaldada su valoración por la Sala Civil. Asimismo, estableció que el derecho de propiedad adquirido por el demandante no es sobre un inmueble en concreto (identificado), como pretende el demandante, sino sobre acciones y

derechos (4.3%) respecto de un predio matriz de mayor extensión, el cual es indiviso. El plano perimétrico y memoria descriptiva (Fs.- 10 y 11), son instrumentales que, en puridad, constituyen declaraciones unilaterales sin corroboración, más aún cuando tales instrumentales ni siquiera fueron certificados por la municipalidad respectiva. Siendo la falta de congruencia entre los hechos y el petitorio una causal de improcedencia (427° 4. CPC). Finalmente se concluyó que la sala Superior sí cumplió con motivar su decisión sobre la base de un adecuado análisis de los medios probatorios.

Decisión que comparto, como he referido durante el análisis del presente proceso

6. CONCLUSIONES

Para presentar la demanda de Mejor Derecho de Propiedad, se necesita que existan dos partes en disputa sobre quién es el propietario de un bien determinado. Cada una sostiene, por razones diferentes, tener una superioridad en los derechos de propiedad respecto a la otra. No obstante, en este caso, la parte demandante no tiene un título de propiedad del bien inmueble individualizado y determinado. Esto complica determinar si se trata del mismo inmueble que la demandada sostiene también tener un título de propiedad. Por lo tanto, al no poder amparar la pretensión de mejor derecho de propiedad, es imposible respaldar en ninguna forma la reivindicación, que requiere tres condiciones: **i)** Al demandante le asiste el derecho de propiedad sobre el bien, para lo cual tiene que demostrar su titularidad con el título correspondiente; **ii)** El bien que tiene el demandado debe estar debidamente individualizado en términos de área, linderos y colindancias; **iii)** La posesión ilegítima del bien por parte del demandado. Si falta uno o más de estos requisitos, la demanda y/o sentencia serán declaradas improcedentes.

Por ende, la parte demandante debió realizar la división y partición del bien inmueble materia del presente.

7. RESUMEN DEL EXPEDIENTE PENAL Y PROCESAL PENAL

El presente informe jurídico analiza el proceso penal, seguido contra R.J.B.A, por el delito contra la propiedad, en su forma de tentativa de robo agravado; en el caso en concreto inicialmente se emitió una sentencia absolutoria sustentada en la presunta atipicidad de la conducta y en la concurrencia de una eximente de responsabilidad vinculada al estado de ebriedad del acusado; sin embargo, dicha decisión fue impugnada y posteriormente declarada nula por la sala penal de apelaciones, al advertirse deficiencias en su motivación, disponiéndose la realización de un nuevo juicio oral; es así que, durante el nuevo juicio oral, el acusado se acogió a la conclusión anticipada, reconociendo los cargos formulados en su contra, por lo que se emitió una sentencia condenatoria imponiéndole una pena de prestación de servicios a la comunidad; sin embargo, durante la etapa de ejecución de sentencia, R.J.B.A, falleció a consecuencia de una enfermedad(leucemia), circunstancia que determino la extinción de la acción penal y la ejecución de la pena, poniendo fin al proceso penal.

***Palabras Clave**: Robo agravado, Tentativa, Coautoría, Conclusión anticipada.*

8. DESARROLLO ANALÍTICO DEL EXPEDIENTE PENAL Y PROCESALPENAL.

8.1. APRECIACIONES TEÓRICAS

8.1.1. Delitos contra el patrimonio

Los delitos contra el Patrimonio, se encuentran regulados en el Título V de la Parte Especial del Código Penal comprendido entre los artículos 185° al 208°. Estos delitos se definen como aquellas conductas que afectan o perjudican los bienes, derechos o recursos económicos de una persona, mediante actos como el hurto, robo, estafa, usurpación, receptación, extorsión o daños. En esta perspectiva, el patrimonio es el bien jurídico que se protege, lo cual se entiende como la totalidad de los derechos y bienes que tienen un valor económico y que están protegidos y reconocidos por la ley.

Por regla general, los delitos patrimoniales son de carácter doloso y en su mayoría, de resultado, razón por la cual admiten la tentativa, cuando el agente inicia la ejecución del delito, pero no logra consumarlo por circunstancias ajenas a su voluntad. Asimismo, algunos de estos delitos presentan un carácter pluriofensivo, tal es el caso del robo, debido a que además de afectar Cuando se utiliza la violencia o la amenaza para conseguir el apoderamiento, el patrimonio de la víctima tiene el potencial de poner en peligro otros bienes jurídicos, como la integridad física, la libertad o incluso la vida.

En relación con la consumación de los delitos patrimoniales, la Corte Suprema ha establecido que resulta fundamental determinar el momento en que el agente logra el desapoderamiento y adquiere la posibilidad de disponer el bien. Así, la (Sala Penal Permanente-Recurso de Casacion N° 2183-2021-Tacna), ha precisado que, "*el delito de robo se consuma cuando el agente obtiene disponibilidad del bien, aunque esta sea por breve tiempo. Asimismo, la jurisprudencia reconoce que el patrimonio protegido comprende tanto la propiedad como la posesión legítima de bienes muebles e inmuebles*".

8.1.2. El delito de robo

Dentro de los delitos contra el patrimonio, el robo se encuentra previsto en el artículo 188° del Código Penal que establece:

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

Según esta definición, el delito de robo se comete cuando una persona se apropia de un bien mueble ajeno, ya sea total o parcialmente, y lo sustrae del lugar donde estaba bajo vigilancia o custodia, utilizando para ello violencia contra la víctima o amenazando con un peligro inmediato para su integridad física o su vida.

En consecuencia, la violencia constituye un elemento esencial del robo, pues esta debe estar dirigida a vencer o neutralizar la resistencia de la víctima con la finalidad de facilitar la sustracción o el apoderamiento del bien; por su parte la amenaza debe ser potencialmente idónea para impedir o disminuir a capacidad de reacción de la víctima y generar en ella el temor de sufrir un peligro grave o inminente contra su vida o integridad física.

Asimismo, debe precisarse que el valor económico del bien sustraído no determina, por sí mismo, la configuración del delito de robo; por tanto, el hecho de que su valor sea mayor o menor que la remuneración mínima vital no modifica su calificación jurídica como robo, siempre que concurran los demás elementos objetivos y subjetivos exigidos por el tipo penal.

8.1.3. Robo agravado. -

Ahora bien, cuando al delito de robo se incorporan determinadas circunstancias que incrementan su gravedad, nos encontramos ante el delito de robo agravado, regulado en el artículo 189° del Código Penal, entre las circunstancias agravantes previstas en dicha disposición se encuentra entre otras, la comisión del delito durante la noche y el concurso de dos o más personas.

Cuando el robo sea perpetrado entre otros supuestos, la pena en estos casos oscilará entre doce y veinte años.:

- **"(…), 2. Durante la noche, (…), 4. Con el concurso de dos o más personas, (…)"**

En consecuencia, para determinar la existencia de un robo agravado no basta con acreditar la presencia de una circunstancia agravante de manera aislada, sino, En primer lugar, deben estar presentes todos los elementos subjetivos y objetivos pertinentes al delito de robo simple, y después debe comprobarse la presencia de alguna circunstancia agravante que la ley haya previsto explícitamente.

8.1.4. Evolución de la pena del delito de robo agravado

Cabe señalar que, el régimen de penas aplicables al robo agravado ha experimentado diversas modificaciones a lo largo de la vigencia del Código Penal; en el texto original, publicado el 08 de abril de 1991, se establecía de tres a ocho años. Posteriormente, mediante ley N° 26319, de fecha 01 de junio de 1994, la pena fue modificada y paso a ser de cinco a quince años.

Asimismo, mediante ley N° 26630, de fecha 21 de junio de 1996, se estableció una pena de diez a veinte años; posteriormente, el Decreto Legislativo N° 896, de fecha 24 de mayo de 1998, incremento nuevamente la sanción, estableciendo una pena de quince a veinticinco años; sin embargo, mediante ley N° 27472, de fecha 05 de junio del 2001, la pena fue reducida a un

rango de diez a veinte años.

Finalmente, mediante Ley N° 29407, de fecha 18 de septiembre del 2009, se estableció el marco punitivo de doce a veinte años, régimen que se mantiene vigente para los supuestos del presente caso.

Esta evolución legislativa evidencia que el Estado peruano, mediante sucesivas reformas, ha incrementado progresivamente la respuesta penal frente al robo agravado, considerándolo un delito de elevada lesividad social, especialmente cuando se ejecuta mediante violencia o amenaza contra las personas.

No obstante, el endurecimiento progresivo de las penas debe ser examinado de acuerdo con los principios de proporcionalidad y razonabilidad. Estos principios deben hallarse tanto en la elaboración de una ley como durante su aplicación específica; en este sentido, corresponde al legislador establecer sanciones que guarden una relación razonable con la gravedad de las conductas que pretenden sancionar, mientras que corresponde al juez aplicar dichas normas atendiendo las circunstancias específicas de cada caso.

Por consiguiente, si bien resulta legítimo que el Estado adopte medidas severas frente a delitos que generan una importante afectación social, el incremento de las penas debe responder a criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, tanto más que, corresponde al legislador evaluar las penas en comparación con otros delitos garantizando que exista una correspondencia, entre la gravedad de la pena, la conducta y la afectación a los bienes jurídicos.

8.2. ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

8.2.1. Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria.

En fecha 22 de julio del 2015, la primera fiscalía provincial penal de Wánchaq, puso en conocimiento del juzgado de investigación preparatoria la decisión de formalizar y continuar la investigación preparatoria, mediante disposición N° 01-2015, seguida contra de R. J. B. A, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo, sub tipo robo agravado **en grado de consumado**, previsto y sancionado en el inciso 2) y 4) del artículo 189° del Código Penal, concordante con el artículo 188° del mismo cuerpo normativo, en agravio de W. C. C., conforme se detalla a continuación:

Circunstancias precedentes:

Que, el 21 de julio del 2015, aproximadamente a las 23:11 horas, el agraviado, salió solo de su domicilio ubicado en la urbanización Mateo Pumacahua Mz. C-7-Wanchaq, con dirección a una reunión con sus amigos de promoción.

Circunstancias Concomitantes:

Es en esas circunstancias que, habiendo avanzado unas dos casas (dos metros aproximadamente), de su domicilio, se cruzó con 5 personas, desconocidas, entre ellas el imputado, siendo que, cuando estas personas ya habían pasado, un sujeto vestido con una chaqueta gris oscuro con rayas negras, pantalones grises y zapatos grises, quien después fue identificado como el imputado, lo atacó tratando de ahorcarlo sin razón alguna. Le dio puñetazos en la cara y cabezazos; como resultado de esto, sus gafas cayeron al suelo. Otro hombre no identificado aprovechó esta situación para rebuscarle los bolsillos y robarle su teléfono celular marca Samsung Galaxy Trend Plus, color negro, con línea Claro prepago, valorizado en S/ 800.00 (ochocientos soles), Para después unirse a la agresión otro individuo que portaba una camisa azul, en esas condiciones el ofendido consigue asir de la camisa al acusado y lo sostiene sin soltarlo, intentando

conducirlo hasta su casa mientras pide ayuda.

Circunstancias Posteriores:

Más tarde, cuando el agraviado intenta llevar al imputado a su casa, una persona más del grupo (no identificada) comenzó a golpearlo con patadas y puñetazos. Su vecino Alberto Montesinos y su vecina, llamada Viane Chillihua Gamarra, quien estaba con su empleada y tenía un palo en la mano, salieron, También salió y golpeó al acusado para defender al agraviado. En esos momentos, un cómplice volvió al lugar y comenzó a lanzar piedras con el objetivo de liberar al acusado. Al no lograr su cometido, huyó junto con los demás sujetos. Fue así que regresó al sitio del incidente para recuperar sus pertenencias y encontró en el suelo su celular y sus anteojos. Luego, llamó a la policía, quienes llevaron al sujeto a la comisaría de Wánchaq para las diligencias correspondientes.

Del análisis legal, jurisprudencial y doctrinario.

El artículo 336° del Código Procesal Penal, establece que, el fiscal formaliza la investigación preparatoria, cuando:

1. ***Si de la denuncia, del informe policial (…) aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado (…).***
2. ***La Disposición de formalización contendrá: "(…), los hechos y la tipificación (…) indicando los motivos de esa calificación".***

De lo expuesto precedentemente se puede advertir que el representante del Ministerio Publico, emitió de manera directa la disposición de formalización y continuación de la

investigación preparatoria; amparado en lo establecido en el (Acuerdo Plenario, 2009) que señalo, "*se puede emitir directamente la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria sin pasar previamente por diligencias preliminares, cuando el fiscal ya cuenta, desde el inicio, con suficientes elementos de convicción que le permiten sostener una sospecha reveladora sobre la comisión del delito y la vinculación del imputado.*" Por tanto, diremos que las diligencias preliminares, no son una etapa obligatoria en todos los casos, sino facultativa y funcional a la necesidad de realizar actos urgentes o de corroboración inicial.

Ahora bien, de la revisión de la Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, se advierte que, el representante del Ministerio Publico, tipifico los hechos, como delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo, sub tipo robo agravado **en grado de consumado**, previsto y sancionado en el inciso 2) y 4) del artículo 189° del Código Penal, concordante con el artículo 188° del mismo cuerpo normativo; calificación que podría variar durante la investigación siempre que no se incorporen nuevos hechos, toda vez que la formalización constituye un acto postulatorio tal como lo señala la (Casacion N° 154-2011-Piura, 2012).

Del mismo modo, se advierte la omisión de la subsunción de los hechos al tipo penal, existiendo así una indebida motivación de las decisiones fiscales, el Tribunal constitucional en el *(Expediente N° 01068-2022-PA/TC.ICA*), señalo que; "*El derecho a la debida motivación de las decisiones fiscales también se vulnera cuando estas contienen una motivación aparente, es decir no expresan las razones mínimas de hecho y derecho, que sustentan la decisión adoptada, o cuando pretenden cumplir únicamente de manera formal la exigencia constitucional de motivar*", en ese sentido las disposiciones fiscales deben estar debidamente motivadas, de modo que permitirá conocer y comprender las razones que justifiquen la decisión, por tanto toda decisión fiscal carente de estas exigencias, constituye una decisión arbitraria y consecuentemente vulnera el derecho a la debida motivación, aspecto que la defensa técnica no observo en el decurso del proceso penal.

Ahora bien, corresponde efectuar un análisis de la estructura típica del delito de robo agravado, en grado de consumado, a efectos de determinar si la conducta atribuida al investigado se subsume en dicho tipo penal. Para tal efecto, corresponde examinar, en primer término, la **tipicidad objetiva**, entendida como el análisis de los elementos externos y objetivamente verificables de la conducta desplegada, previstos por la norma penal a fin de establecer si esta se adecua a los presupuestos previstos por la norma penal. En ese sentido, dentro de la tipicidad objetiva corresponde analizar, entre otros elementos, la conducta, los sujetos activo y pasivo, el verbo rector, el bien jurídico protegido y el nexo causal.

En cuanto a la conducta, como primer elemento de la estructura del delito, esta se entiende como aquel comportamiento humano, voluntario y exteriorizado, que puede manifestarse mediante la acción u omisión y que cuando resulta contrario al ordenamiento jurídico, puede dar lugar a la responsabilidad penal. En el caso en concreto, de los actuados se advierte que el investigado, en compañía de otros sujetos no identificados, habría desplegado voluntariamente una conducta dirigida a lograr el apoderamiento ilegitimo de un bien mueble ajeno, afectando con ello el patrimonio de su titular. Por tanto, corresponde analizar si dicha conducta reúne todos los elementos objetivos y subjetivos exigidos por el delito de robo agravado.

Ahora bien, en cuanto al **sujeto activo del delito**, la norma no establece una condición especifica, como en otros delitos, por el contrario, deja abierta la posibilidad, a cualquier persona, incluso hasta el propio copropietario cuando actúe ilegítimamente contra el derecho del otro copropietario, asimismo, **el sujeto pasivo del delito**, Es el propietario directo del bien mueble que se sustrae, junto con la persona que tiene el bien, sobre quien se ejerce la amenaza o violencia; generalmente, esta se lleva a cabo contra la persona que posee el bien al momento del robo.

De igual manera, **la acción de apoderarse** de un bien totalmente ajeno, hace referencia a la acción que realiza el sujeto activo del delito para poner bajo su dominio y disposición

inmediata un bien mueble que se encuentra en la esfera de custodia de otra persona, sobre este punto la Corte Suprema en él (Recurso de Nulidad N°2818-2011-Puno, 2012) , señalo, "*Para que exista apoderamiento, deben concurrir dos cosas; 1) la separación o desplazamiento físico del bien de su titular y la incorporación al sujeto activo y 2)la posibilidad de realizar actos de disposición sobre la cosa*"; en el caso en concreto se advierte que el representante del Ministerio Publico, realizo una calificación jurídica en grado de consumado; sin embargo, no toma en cuenta que, el bien materia de sustracción, al momento de ocurrido los hechos es hallado en el piso, por tanto el sujeto activo del delito no tuvo la disponibilidad del objeto, quedando el mismo en grado de tentativa, toda vez que, el fin no se ha logrado consumar por causas ajenas a su voluntad, por cuanto fue aprendido por el agraviado evitando su fuga del lugar, la corte suprema señala que, el delito de robo se considera consumado, cuando el delincuente logra tener la posibilidad de disponer el bien robado, aunque sea por un tiempo breve, es decir no es necesario que el autor conserve definitivamente el objeto y logre escapar completamente, basta con que haya tenido control o dominio potencial sobre la cosa sustraída, por ello si el agente logra huir unos instantes con el bien y luego es capturado, el delito ya se consumó, en cambio sí es intervenido inmediatamente después de tomar el objeto, sin haber tenido la posibilidad real de disposición, el hecho quedara en grado de tentativa, asimismo señala también que, si varios participan en el robo y uno de ellos logra escapar con el botín, el delito se considera consumado para todos los participantes.

Ahora bien, cuando el tipo penal señala que la acción es realizada empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, (Prado Saldarriaga, 2017) señala que:

"la violencia física consiste en la agresión corporal, ejercida contra la victima para impedir que defienda sus bienes y obligarlas a entregarlas, basta con que la fuerza empleada sea suficiente para neutralizar o disminuir su capacidad de oposición; en cambio la amenaza o intimidación implica el anuncio de un mal inminente que busca generar miedo en la victima para

que no ponga resistencia."

Es más, la (Recurso de Nulidad N° 1915-2017-Lima Sur, 2017), señalo que, "*la amenaza debe ser idónea o eficaz*", es decir suficiente para producir un temor en la victima y facilitar el robo; en el caso en concreto el investigado ejerció actos de violencia contra su victima por cuanto lo ataco por la parte de atrás, cogoteandolo y propinándole golpes de puño en el rostro a fin de neutralizar a su victima y pueda sustraer sus bienes.

Sobre las circunstancias agravantes del caso en concreto, se tiene que, el inciso 2) y 4) del artículo 189° del Código Penal, señala que; "*la pena será no menor de doce, ni mayor de veinte años si el robo se comete: durante la noche (...) con el concurso de dos o más personas (...)",* penas que a lo largo de los años desde la instauración del texto original en 1991, ha ido incrementando progresivamente; en el caso en concreto se tiene que el investigado, para la ejecución del ilícito penal, estuvo por inmediaciones del domicilio de la víctima a horas 23:11 pm de la noche, circunstancia que de acuerdo a la doctrina, la falta de claridad de la luz solar sobre el horizonte, es un espacio propicio para cometer el delito de robo, por cuanto existe una relajación de las defensas por parte de la víctima, asimismo, el hecho delictivo fue cometido en compañía de otros 4 sujetos no identificados, quien aprovechando la superioridad numérica agredieron y despojaron de sus bienes a la víctima, circunstancia que disminuye y neutraliza las posibilidades de defensa de la víctima respecto de sus bienes.

Ahora bien sobre el grado de participación del investigado, de los actuados se tiene que, la conducta desplegada por el investigado, encuadraría dentro de la Coautoría, por cuanto, el hecho no lo realizo solo, sino juntamente con otros 4 sujetos no identificados, quienes bajo un plan común y división de roles, ejecutaron conjuntamente el ilícito penal, toda vez que, el investigado sujeto a la víctima por la parte de atrás, cogoteandolo, para luego propinarle golpes de puño en el rostro, mientras que otro sujeto rebusco los bolsillos para sustraerle su equipo celular, para luego sumarse a la agresión otra persona que vestía camisa azul, advirtiéndose una

división de roles para la consecución del mismo.

De igual manera se tiene que analizar la tipicidad subjetiva, del delito de robo, por cuanto hace referencia al elemento interno o psicológico con el que actúa el autor del delito. Es decir no basta únicamente con que la persona sustraiga un bien mediante violencia o amenaza, sino que debe actuar con dolo, esto es conocimiento y voluntad de cometer el hecho delictivo; además se exige un elemento subjetivo adicional denominado animus lucrandi o animo de lucro, que significa que el agente busca obtener un beneficio económico o provecho personal con el bien sustraído, en el caso en concreto se tiene que, el investigado era consciente de la ilicitud de su conducta y aun así sabiendo que estaba mal, decide cometer el hecho delictivo, por tanto su conducta encuadraría dentro del dolo directo.

8.2.2. Del auto de recepción de la Disposición de la investigación preparatoria.

El primer Juzgado de investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia del Cusco, mediante resolución N° 01 de fecha 22 de julio del 2015, recaída en el expediente N° 01656-2015-0-1001-JR-PE-01, emitió el auto de recepción de la disposición de formalización de la investigación preparatoria, mediante el cual, entre otros aspectos, autorizo a los asistentes de causa y asistentes judiciales emitir y suscribir determinados decretos de mero trámite, destinados al impulso procesal, dicha facultad no constituye una atribución discrecional del órgano jurisdiccional, sino que cuenta con respaldo normativo en la Resolución Administrativa N° 270-2012-CE-PJ, que establece las funciones y facultades del personal jurisdiccional para la emisión y suscripción de actos de mero trámite procesal.

Sin embargo, en el decurso del proceso penal se advierte que el representante del Ministerio Público, al emitir la Disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria, habría omitido observar lo previsto en el artículo 336° del Código Procesal Penal, que exige que dicha disposición contenga, entre otros aspectos, la relación clara y precisa de los

hechos y su correspondiente tipificación; pues, en el caso concreto, no se habría efectuado una adecuada narración de los hechos ni establecido una imputación concreta, tampoco se habría precisado debidamente el plazo de duración de la investigación, dentro del cual debían recabarse los elementos de convicción de cargo y de descargo. Al respecto, el artículo 342° del Código Procesal Penal establece que "***la investigación preparatoria tiene una duración de ciento veinte días naturales, pudiendo ser prorrogada, por causas justificadas, por única vez hasta por sesenta días"***; no obstante, en el presente caso, desde la formalización hasta la conclusión de la investigación habrían transcurrido más de ocho meses, sin que dicho exceso de plazo haya sido oportunamente cuestionado por la defensa técnica del investigado, quien pudo solicitar al representante del Ministerio Público el correspondiente control de plazo y, de persistir la afectación, acudir al órgano jurisdiccional competente, a fin de garantizar el debido proceso y el derecho a ser investigado dentro de un plazo razonable, evitando que el investigado permanezca indefinidamente sometido a una investigación penal.

Nuestro ordenamiento jurídico ha regulado los medios impugnatorios que deben formularse contra diversos actos procesales, siendo uno de ellos **los remedios** (*oposición, tacha, nulidad*) que pueden formularse por quien se considere agraviado por actos procesales no contenido sen resoluciones judiciales y **los recursos** (*reposición, apelación, casación y queja*), los mismos que pueden formularse por quien se considere agraviado con una resolución o parte de ella, en el caso en concreto se tiene que, la defensa técnica del investigado solicito la anulación de los antecedentes judiciales de su patrocinado alegando la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia regulada en el artículo II del Título preliminar del Código Procesal Penal, sin embargo, dicho pedido no era posible ser atendido por cuanto su patrocinado ya no era reo en cárcel y el proceso se encontraba en investigación, razón por la cual la defensa técnica en atención al artículo 415° del CPP, plantea un recurso de reposición al cual lo declaran improcedente, ratificando el contenido de la Resolución N° 08, además de señalar que, los antecedentes judiciales derivados de una medida de coerción personal no equivalen, ni declaran la responsabilidad penal de una persona, sino solo la existencia de un proceso penal en su contra;

no conforme con dicha medida la defensa técnica postulo una nulidad absoluta, prevista en el artículo 150 del CPP, alegando una errónea interpretación constitucional y de la presunción de inocencia, el mismo que, mediante resolución N° 11, lo declaran improcedente, por cuanto dicha defensa pretendía la nulidad de una resolución vía remedio, cuando este es únicamente contra actos no contenidos en resoluciones , además que, no era razonable formular dos medios impugnatorios contra una misma resolución.

8.2.3. Del requerimiento de prisión preventiva

Con fecha 21 de julio del 2015, la Primer Fiscalía Provincial Penal de Wánchaq, formulo el requerimiento de prisión preventiva contra el investigado R.J.B.A.; sin embargo, dicho requerimiento se limitó a efectuar una narración de los hechos y señalar los elementos de convicción recabados, sin precisar el grado de participación que se le atribuía, la imputación concreta, el plazo por el cual se solicita la medida coercitiva, ni la existencia del peligro procesal, esto es el peligro de fuga y la obstaculización de la actividad probatoria, señalándose únicamente que dichos aspectos serian oralizados durante la audiencia en atención al principio de oralidad.

Pese a las deficiencias advertidas en la motivación del requerimiento, el primer juzgado de investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia del Cusco, mediante resolución N° 01 de fecha 22 de julio del 2015, convoco a audiencia de prisión preventiva, la cual se instalo con la concurrencia de las partes y culmino declarando fundado el requerimiento por el plazo de 6 meses; sin embargo, contra dicha decisión se interpuso un recurso de apelación, siendo revisada por la Primera Sala Penal de Apelaciones la misma que mediante auto de vista, declaro fundado el recurso de apelación y revoco la resolución de prisión preventiva y reformándola dicto comparecencia con restricciones.

Del análisis legal, jurisprudencial y doctrinario.

La prisión preventiva es una institución procesal que tiene gran relevancia desde el punto

de vista constitucional. Es la medida de coerción personal más severa que puede aplicarse en el marco del proceso penal, ya que limita la libertad del investigado por un tiempo específico. Su imposición se encuentra vinculada a la necesidad de asegurar los fines del proceso, particularmente, garantizar la presencia del imputado durante las actuaciones procesales, evitar que obstaculice la actividad probatoria y en su oportunidad asegurar la ejecución de una eventual sentencia condenatoria.

El acuerdo Plenario N° 01-2019/CIJ-116, establece que la prisión preventiva presenta, entre otras, las características de excepcionalidad, provisionalidad y variabilidad. Es **excepcional,** porque la privación de libertad durante el proceso constituye una medida de ultima ratio, siendo la regla general que el investigado sea procesado con una medida menos gravosa como la comparecencia con restricciones. Es **provisional**, porque no tiene carácter definitivo y se encuentra sujeta a un plazo legal; vencido este sin que se haya dictado sentencia de primera instancia, de oficio o a petición de las partes corresponde al juez disponer su inmediata libertad, sin perjuicio de adoptar las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias procesales. Finalmente, es **variable**, debido a que puede ser modificada, sustituida o dejada sin efecto cuando, a partir de nuevos elementos de convicción, se advierte que han desaparecido o se han debilitado los presupuestos que justificaron su imposición, resultando necesario su sustitución por una medida menos gravosa.

Asimismo, el Tribunal constitucional, en el expediente N° 045-2004-PI/TC, Lima, ha establecido que la prisión preventiva, por ser una medida que restringe el derecho fundamental de la libertad personal, debe encontrarse sometida al principio de proporcionalidad, lo que exige verificar de manera conjunta, los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. La **idoneidad,** implica determinar si la medida resulta adecuada para alcanzar una finalidad constitucionalmente legitima, vinculada a asegurar los fines del proceso penal; de igual modo, la **necesidad**, exige establecer que no existe otra medida menos gravosa para la libertad personal que permita alcanzar con similar eficacia dicha finalidad; y la **proporcionalidad**

en sentido estricto, demanda efectuar una ponderación entre la intensidad de la afectación del derecho a la libertad y el grado de los fines constitucionales que se pretende proteger de modo que la restricción de la libertad únicamente resulte legitima cuando los beneficios que genere para el proceso sean justificables razonablemente.

En el caso en concreto, el requerimiento de prisión preventiva carecía de la motivación exigida por ley, vulnerando lo dispuesto en el inciso 5) del artículo 122° del Código Procesal Penal, que establece "*las disposiciones y los requerimientos deben estar debidamente motivados*", si bien la prisión preventiva es una medida que finalmente es decidida por el órgano jurisdiccional, su imposición parte necesariamente de un requerimiento fiscal que debe exponer de manera clara, concreta y suficiente los graves y fundados elementos de convicción que permita estimar razonablemente la comisión de un delito y la vinculación del imputado, que la sanción a imponerse sea superior a 4 años de pena privativa de libertad y la existencia del peligro procesal, ya sea de fuga u obstaculización. Sin embargo; en el presente caso, el representante del Ministerio Publico se limito a efectuar una narración de los hechos y a señalar los elementos de convicción recabados, omitiendo el desarrollo del grado de participación atribuido al investigado, la imputación concreta, el plazo de la medida y especialmente los presupuestos referidos a la prognosis de la pena y al peligro procesal

Tal deficiencia no constituye una mera irregularidad formal, pues afecta directamente el derecho de defensa y el principio de contradicción, en tanto el investigado no pudo conocer con presión, las razones fácticas y jurídicas que sustentan la solicitud de privación de su libertad, limitándose la posibilidad de ejercer una contradicción efectiva frente a cada uno de los presupuestos de esta medida. Asimismo, al encontrarse comprometido el derecho fundamental como la libertad personal reconocida en el inciso 24) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, la exigencia de una motivación adquiere mayor relevancia, más aun cuando se trata de una medida de coerción personal más gravosa. En ese sentido la invocación del principio de oralidad no puede justificar la ausencia de motivación del requerimiento, pues la audiencia tiene

por finalidad desarrollar, debatir y controvertir los fundamentos previamente planteados, mas no suplir íntegramente la omisión de los presupuestos que debieron ser expresamente expuesto por el Ministerio Publico. Por tanto, un requerimiento que no contiene de manera concreta los fundamentos que justifican la necesidad de imponer una prisión preventiva vulnera en derecho de defensa, situación que no fue contradecida por la defensa técnica del investigado.

Después de la audiencia de prisión preventiva, el primer juzgado de investigación preparatoria del Cusco dictó que el requerimiento de prisión preventiva era fundado y estableció un plazo de 6 meses.; sin embargo dicha decisión fue impugnada mediante el recurso de apelación, la misma que fue revisada por la primera sala de apelaciones la misma que mediante auto de vista declaro fundado el recurso interpuesto, revoco la resolución de prisión preventiva y reformándola dicto comparecencia con restricciones, la sala superior sostuvo que, si bien concurrían los dos primeros presupuestos materiales exigidos por el artículo 268° del Código Procesal Penal, esto es, la existencia de graves y fundados elementos de convicción y la prognosis de pena superior a cuatro años, no se logró acreditar de manera suficiente el tercer presupuesto referido al peligro procesal, pues valoró que el investigado cuenta con domicilio conocido, cursa estudios superiores y mantiene arraigo familiar y social, al depender económicamente de sus progenitores, circunstancias que disminuyen razonablemente el riesgo de fuga u obstaculización. Asimismo, el colegiado precisó que la prisión preventiva constituye una medida excepcional, subsidiaria y proporcional, por lo que únicamente procede cuando no existan otras medidas menos gravosas que aseguren la sujeción del imputado al proceso; en consecuencia, al no concurrir copulativamente los tres presupuestos materiales previstos por la norma procesal, correspondía imponer la medida menos lesiva de comparecencia con restricciones.

Sin embargo, existe un voto discordante, sobre el tercer presupuesto, de la prisión preventiva, quien señalo que, el arraigo no se debe evaluar en términos absolutos, sino la calidad del mismo, porque, pese a que una persona tenga familia, trabajo y domicilio conocido puede ser pasible de una mediad de prisión preventiva, tal como lo señala la (Resolución Administrativa,

2011).

8.2.4. Disposición de conclusión de la investigación preparatoria

El inciso 1) del artículo 343° del Código procesal penal, señala "*el Fiscal dará por concluida la investigación preparatoria, cuando considere que ha cumplido su objeto, aun cuando no hubiere vencido el plazo*", asimismo, el inciso 2) señala "*vencido el plazo y el fiscal no dé por concluida la investigación preparatoria las partes pueden solicitar su conclusión al Juez de investigación preparatoria(…)*", en el presente caso la Disposición de conclusión de la investigación preparatoria debió emitirse el 22 de enero del 2016; sin embargo, se emitió el 08 de junio del 2016, es decir 4 meses y 16 días después de venció el plazo, situación que tampoco fue advertido por la defensa técnica del investigado, advirtiéndose una clara vulneración del derecho a ser juzgado dentro del plazo razonable.

8.3. ETAPA INTERMEDIA

8.3.1. Del requerimiento de acusación

Se requiere la imposición de 6 años de prisión efectiva y el pago de 1000 soles como reparación civil, a partir de la evaluación del requerimiento de acusación presentado por el representante del Ministerio Público contra R.J.B.A. El delito en cuestión es un delito contra el patrimonio, específicamente robo agravado (en modalidad de robo), que está previsto y sancionado en los incisos 2) y 4) del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, en concordancia con el artículo 188° (tipo base) y con el artículo 16° del mismo cuerpo normativo.

Del análisis legal, jurisprudencial y doctrinario.

El inciso 1) y 2) del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, señala que, "*el ministerio público, es titular de la acción penal, (…) tiene el deber de la carga de la prueba, (…) está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos del delito, que determinen o acrediten la responsabilidad o inocencia del investigado*", en ese sentido el

deber de objetividad que rige la actuación del Ministerio Publico, exige que, al momento de formular el requerimiento de acusación, no solo verifique la existencia de elementos de convicción que vinculen al imputado con el hecho delictivo, sino que estos permitan sustentar de manera concreta y suficiente la imputación concreta, precisando el grado de participación y las consecuencias jurídicas que correspondan, por tanto el requerimiento de acusación debe estar debidamente sustentada en sus aspectos facticos y jurídicos, evitando imputaciones genéricas o carentes de precisión que puedan afectar el derecho de defensa, lo que, en el caso en concreto, el representante del Ministerio Publico no cumplió adecuadamente con ese deber.

Asimismo, el inciso 1 del articulo 344° del Código Procesal Penal, señala; "C*oncluida la investigación preparatoria, el fiscal decidirá en el plazo de quince días si formula acusación, (...) o requiera el sobreseimiento de la causa, en casos complejos y de criminalidad organizada el fiscal decide en el plazo de treinta días, bajo responsabilidad*", en el caso en concreto luego del cómputo del plazo de la investigación preparatoria, la disposición de conclusión y teniendo en cuenta que la investigación era de caso simple, el requerimiento de acusación debió presentarse en fecha 05 de febrero del 2016; sin embargo luego de 4 meses, es decir el 10 de junio del 2016, recién el representante del Ministerio Publico formulo dicho requerimiento, situación que tampoco fue advertida por la defensa técnica del acusado.

Ahora bien, el inciso 1) del artículo 349° del código Procesal Penal, señala que, la acusación Fiscal será debidamente motivada y contendrá:

a) *Los datos que sirvan para identificar al imputado.*

b) *La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores.*

c) *Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;*

d) *La participación que se atribuya al imputado;*

e) *La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurran;*

f) *El artículo de la Ley penal que tipifique el hecho, la cuantía de la pena que se solicite y las consecuencias accesorias;*

g) *El monto de la reparación civil, los bienes (…) incautados al acusado.*

h) *Los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia. En este caso presentará la lista de testigos y peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones.*

De la evaluación del requerimiento de acusación, se advierte que, este no cumple con lo estipulado en el parágrafo d), referente al grado de participación atribuida al acusado, toda vez que señala ***"se ha satisfecho los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo penal",*** mas no realizo una adecuada subsunción de la conducta desplegada por el acusado al tipo penal lo que denota una deficiente determinación de la imputación concreta, pues no basta con afirmar de manera genérica que se encuentren satisfechos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, sino que resulta necesario individualizar la conducta atribuida al acusado y establecer de qué manera esta se subsume en el delito imputado, precisando además el grado de participación que habría tenido en su comisión. Esta omisión impide conocer con claridad cual habría sido el aporte concreto de acusado en la ejecución del hecho y por tanto limita el adecuado ejercicio de su derecho de defensa al no permitirle controvertir de manera específica la imputación formulada en su contra.

En cuanto a las circunstancias modificatoria de la responsabilidad penal y los criterios para establecer la cuantía de la pena, se tiene que, el representante del Ministerio Publico, aplicando el sistema de tercios y considerando la concurrencia de la circunstancia atenuante consistente en carecer de antecedentes penales, ubico la pena dentro del tercio inferior, cuyo marco oscila entre 12 años y 14 años con 4 meses de pena privativa de libertad. Asimismo, considero la concurrencia de una circunstancia atenuante privilegiada, correspondiente al grado de tentativa, así como de una eximente imperfecta, referida a que el acusado habría actuado bajo los efectos del alcohol y sustancias toxicas, circunstancias que, si bien no lo exime de

responsabilidad penal, permite una disminución prudencial de la pena, determinándose finalmente la pena solicitada en 6 años de pena privativa de libertad efectiva.

Respecto a la edad del acusado, si bien esta no fue considerada como circunstancia atenuante por responsabilidad restringida, ello obedecería a que el delito de robo agravado se encuentra comprendido dentro de las exclusiones previstas en el segundo párrafo del articulo 22° del código Penal. No obstante, dicha exclusión ha sido materia de cuestionamiento jurisprudencial por su afectación al principio del derecho a la igualdad ante la ley, conforme se ha desarrollado en la (*Casacion N° 668-2016-Ica, 2020*), en la que sostiene que la restricción establecida en el segundo párrafo del artículo 22° genera un tratamiento diferenciado entre personas comprendidas en el mismo rango etario, únicamente en función del delito cometido.

En esa línea, la citada casación señala que, dicha diferenciación no resultaría razonable, debido a que la exclusión se sustenta en aspectos vinculados a la gravedad del hecho, su relevancia social o la afectación del bien jurídico, elementos propios de la antijuricidad; mientras que la reducción de la pena por responsabilidad restringida responde a factores individuales del agente, vinculados con su grado de madurez o disminución de sus capacidades vitales, propios del ámbito de la culpabilidad.

Asimismo, el inciso 1) del articulo 11 del código Procesal Penal, señala; "*el ejercicio de la acción civil, derivada de un hecho punible corresponde al Ministerio Publico, y especialmente al perjudicado del delito, si el perjudicado se constituye en actor civil, cesa la legitimación del Ministerio Publico*", En este caso específico, el demandante no se presentó como actor civil, por lo que la fiscalía tenía la legitimidad para ejercer la acción civil. Por lo tanto, tomando en cuenta el perjuicio causado al agraviado, el acusado debía pagar mil soles en concepto de indemnización civil, sin especificar cómo llegó a dicha cifra y omitiendo así lo dispuesto en el artículo 93° del Código Penal. "*la reparación civil comprende; la restitución del bien y si no es posible el pago de su valor o la indemnización de los daños y perjuicios*", con lo que se evidencia una vez más

la ausencia de motivación del requerimiento materia de análisis.

8.3.2. Del traslado del requerimiento acusatorio

Mediante Resolución N° 01 de fecha 23 de junio del 2016, el Primer Juzgado de Investigación preparatoria, corre traslado del requerimiento de acusación y cita audiencia de control de acusación para el día 22 de agosto del 2016, el mismo que tiene carácter inaplazable.

Del análisis legal, jurisprudencial y doctrinario.

El inciso 1) del artículo 350 del código Procesal Penal, señala "la acusación será notificada a los demás sujetos procesales, en el plazo de 10 días estas podrán;

> "***a)*** *observar la acusación del fiscal por defectos formales, requiriendo su corrección;* ***b)*** *deducir excepciones y otros medios de defensa,* ***c)*** *solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de prueba anticipada,* ***d)*** *pedir el sobreseimiento;* ***e)*** *instar la aplicación, si fuere el caso, de un criterio de oportunidad o para los casos de flagrancia, de una terminación anticipada,* ***f)*** *ofrecer pruebas para el juicio, adjuntando la lista de testigos y peritos que deben ser convocados al debate,* ***g)*** *objetar la reparación civil, y* ***h)*** *plantear cualquier otra cuestión que tienda a preparar mejor el juicio".*

En el caso en concreto, dentro del plazo de ley, la defensa técnica solicitó la excepción de la pena y la incoación del proceso de seguridad, señalando que, su patrocinado se encontraba en un estado de ebriedad y drogadicción con cocaína y marihuana, y por tanto era imposible de comprender la ilicitud de su conducta, conforme se desprende del certificado de dosaje etílico N° 0025-004969 (1.60 gr/l), el informe toxicológico N°615/15 y el certificado médico legal 2692, por lo que, al estar frente a un eximente de responsabilidad penal establecido en el inciso 1) del artículo 20° del Código Penal, el representante del Ministerio Público no puede solicitar una pena

privativa de libertad, sino una medida de seguridad; sin embargo, dicha pretensión, fue desistida sin mayor motivación.

Las medidas de seguridad reguladas en el artículo 71° del Código Penal, se solicitan cuando el imputado ha realizado un hecho típico, antijurídico, pero carece de imputabilidad penal o esta se encuentra gravemente disminuida debido a una alteración de sus facultades mentales, de modo que no corresponde imponerle una pena, sino un tratamiento orientado a neutralizar su peligrosidad, en el caso en concreto la sola presencia de alcohol en la sangre, así como sustancias tóxicas no genera automáticamente la inimputabilidad , para ello se requiere indispensablemente una pericia psiquiátrica o psicológica que determine la grave alteración de la conciencia.

Ahora bien, la defensa técnica del acusado, postuló el sobreseimiento señalando que 1) su patrocinado se encontraba en grado II de alcoholemia, no tenía control de sus actos, no podía comprender la ilicitud de su conducta, 2) La presencia de Cocaína y alcohol en el organismo causa alteraciones en el estado mental de las personas, por tanto, existe una eximente de responsabilidad penal; así mismo ofrece medios de prueba (documentales) y observa las vistas fotográficas carentes de fecha.

8.3.3. Audiencia de control de acusación y auto de enjuiciamiento

El 22 de agosto de 2016, en la audiencia preliminar de control de acusación del primer juzgado de investigación preparatoria se dictaron tres resoluciones: la resolución N° 06, que declaró la validez formal y sustancial de la acusación fiscal; la resolución N° 07, que aceptó los medios probatorios presentados por el abogado del acusado y el representante del Ministerio Público; y la resolución N° 08 Resolución N °08, que incluye el auto de enjuiciamiento; del acta de audiencia se deduce que la defensa técnica del acusado no planteó cuestionamientos formales ni sustanciales frente a la acusación fiscal, ni tampoco disputó las pruebas presentadas por el Ministerio Público.

Sobre el particular, se advierte que la defensa técnica no sostuvo en audiencia las pretensiones previamente planteadas en su escrito, particularmente el pedido de sobreseimiento sustentado en la eximente de responsabilidad penal. Si bien la defensa formulo dicha pretensión por escrito, durante la audiencia de control de acusación no insistió en ella ni desarrollo cuestionamiento alguno respecto de la acusación fiscal, por lo que dicha pretensión no fue objeto de debate. En ese sentido, el control de acusación no se agota con la presentación escrita de las observaciones, sino que requiere su sustentación y debate en la audiencia correspondiente conforme a las reglas de la etapa intermedia.

Finalmente, mediante Resolución N 08, se dictó el de enjuiciamiento, declarando que existía merito para pasar a juicio oral contra el acusado, asimismo se dejó constancia de que no existía constitución en actor civil y que la acusación fiscal era única y que no habían convenciones probatorias y que el acusado se encontraba con comparecencia con restricciones, de modo que culminada esta etapa, la causa queda expedita para su tránsito a juicio oral en los términos establecidos en el auto de enjuiciamiento.

8.4. ETAPA DE JUICIO ORAL

El inciso 1) y 2) del artículo 356° del código Procesal Penal, señala que; "*el juicio es la etapa principal del proceso, se realiza sobre la base de la acusación (…) se rige por la oralidad, la publicidad, inmediación y contradicción*", asimismo, señala que "*la audiencia se desarrolla en forma continua y podrá prolongarse en sucesiones continuas*", En relación al caso específico de la revisión de autos, se observa que el juicio oral dirigido por el juzgado penal colegiado tuvo lugar en 12 sesiones presenciales, iniciando el 14 de septiembre de 2016 y concluyendo con la lectura del fallo el 17 de noviembre del mismo año. En el transcurso del proceso, se observa que las audiencias fueron interrumpidas en dos ocasiones; sin embargo, se reanudaron dentro de un plazo de 8 días hábiles, lo cual no ocasionó la suspensión del juicio oral. Esto demuestra que el proceso actual se ha desarrollado conforme a los principios de contradicción, publicidad y oralidad. A través de la resolución N°07, se emitió una sentencia absolutoria.

8.4.1. Sentencia de Primera instancia

Del análisis legal, jurisprudencial y doctrinario.

La sentencia constituye el acto jurisdiccional de mayor relevancia dentro del proceso, pues representa la culminación y contiene la decisión mediante el cual el órgano jurisdiccional aplica el derecho a los hechos sometidos a su conocimiento, resolviendo la controversia planteada, en ese sentido la sentencia es el resultado de la actividad jurisdiccional desarrollada a lo largo del proceso, (Rodriguez, 2016).

De la revisión de los actuados se tiene que, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial del Cusco, siguiendo las reglas del juicio oral, establecido en el artículo 371° del código Procesal penal, emitió la sentencia absolutoria contendí en la resolución N° 07 de fecha 17 de noviembre del 2016. El mismo que, luego de su revisión cumple con los requisitos exigidos en el artículo 394° del código Procesal Penal, por cuanto, el colegiado estructuro de forma ordenada los antecedentes, justifico razonablemente la valoración individual y conjunta de los medios probatorios y motivo los fundamentos jurídicos que sustentaron el fallo absolutorio.

Dentro de los puntos controvertidos, el colegiado tuvo que determinar si, la conducta del acusado estaba orientado a desaparecer el bien mueble, mediante la violencia o si por el contrario se trataba de agresiones reciprocas (para determinar si la conducta desplegada por el acusado es típico o atípico); así como, determinar si el acusado podía comprender la ilicitud de su conducta y conducirse de acuerdo a ello o estamos ante una eximente e responsabilidad por inimputabilidad, es decir grave alteración de la conciencia por el estado de ebriedad absoluta.

Ahora bien, la sentencia en primera instancia, tiene un voto en mayoría y uno en discordia; el **voto en mayoría** sostiene que, existe una atipicidad del delito de robo, el celular y

los lentes cayeron al suelo producto del forcejeo y la pelea, siendo recuperados inmediatamente por la propia víctima, además no realizó ningún tipo de desapoderamiento efectivo, ni mostró interés por los otros objetos de valor que poseía como su billetera o dinero, descartando así el ánimo de lucro y concluyeron que los hechos corresponden a un escenario de agresión física recíproca.

Y en caso de haber pasado este primer filtro, de la tipicidad, el acusado se encontraba bajo una causal de exención de responsabilidad penal por grave alteración de la conciencia, toda vez que se ha demostrado científicamente que al momento de los hechos el acusado se encontraba en el tercer grado de alcoholemia, por tanto, era carente de discernimiento e imposibilitado de comprender la ilicitud de su comportamiento.

Sin embargo, el **voto en discordia**; sostuvo que la acción desplegada por el acusado, constituía un acto de ejecución univoco para apoderarse ilegítimamente del patrimonio del agraviado empleando violencia, señaló que el ataque no fue una gresca casual sino una agresión sorpresiva y por la espalda-cogoteo, y que los objetos cayeran al suelo y no fueran llevados por el acusado no desnaturaliza el delito, sino queda confirmado que este quedó en grado de tentativa, debido a la intervención oportuna de los vecinos y familiares.

Sostuvo también que, el estado de ebriedad absoluta en la que se encontraba el acusado, no anuló por completo su mente, sino que poseía una conciencia mínima disminuida, puesto que, del análisis de las declaraciones de los testigos presenciales, el acusado repetía constantemente las palabras "*discúlpame, perdóname*", lo que constituiría un indicio de que el procesado poseía un nivel mínimo de discernimiento y era consciente del error que acababa de hacer.

8.4.2. Recurso de Apelación

De los actuados se advierte que, el representante del Ministerio Publico, al amparo de los artículos 413° y 4141° del código Procesal Penal, interpuso recurso de apelación contra la

sentencia absolutoria contendía en la resolución N° 07, dentro del plazo legal establecido para las sentencias. En su recurso solicito que los actuados sean elevados al superior jerárquico y que, en segunda instancia, se declare la nulidad de la sentencia absolutoria, alegando, entre otros agravios, una indebida aplicación de la eximente de responsabilidad penal y una deficiente valoración conjunta de los medios probatorios actuados durante el juicio oral.

En cuanto a los fundamentos de la impugnación, el Ministerio Publico sostuvo que, si bien se encontraba acreditado que el acusado se encontraba bajo los efectos del alcohol y sustancias toxicas, dicha circunstancia no habría determinado una inconciencia absoluta, ni la imposibilidad de comprender la ilicitud de su conducta; toda vez que, de acuerdo a las declaraciones del agraviado y de los testigos, el acusado luego de ser aprehendido, habría pedido disculpas al agraviado, circunstancia que evidenciaría que el acusado conservaba cierto grado de conciencia respecto de sus actos. Asimismo, se invocó el principio "actio libera in causa", sosteniendo que el acusado se habría colocado voluntariamente en dicho estado de embriaguez y consumo de sustancias toxicas junto a sus compañeros con la finalidad de "darse valor", para ejecutar el hecho delictivo; por tanto, no correspondía aplicar el eximente prevista en el inciso 1) del artículo 20 del código Penal.

Asimismo, el representante del ministerio público cuestiono la valoración conjunta de la prueba realizada por el colegiado, señalando que se habría producido una distorsión de los hechos al no otorgarse una adecuada valoración a las declaraciones del agraviado y los testigos; por cuanto las declaraciones coincidían al señalar que la primera reacción del agraviado fue solicitar auxilio porque había sido víctima de un intento de robo y no porque se hubiera producido una pelea previa; del mismo modo sostuvo que el agraviado fue atacado por la espalda, que no conocía al acusado y que no existió provocación alguna de su parte, circunstancias que descartaban la hipótesis de una agresión mutua considerada en la sentencia.

Por los hechos expuestos con anterioridad, el representante del Ministerio Público solicitó

la nulidad de la sentencia absolutoria de primera instancia, argumentando que esta habría incurrido en una causal de nulidad absoluta contemplada en el inciso d) del artículo 150° del Código Procesal penal concordante con el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, al quebrantar el derecho constitucional de una debida motivación, señalo también que los jueces en primera instancia concluyeron de forma contradictoria al señalar que no se configuraba el elemento de tipicidad del delito, pero al mismo tiempo argumentaron que no existía culpabilidad debido a la eximente de responsabilidad, lo cual resulta lógicamente incompatible.

Finalmente, mediante Resolución N° 09, el juzgado penal colegiado, admitió el recurso de apelación y dispuso la elevación de los actuados a la Sala Penal de Apelaciones, donde recibido el expediente mediante resolución N° 12, la Primera Sala Penal de Apelaciones dejo constancia que las partes no habían absuelto el traslado del recurso dentro del plazo legal y dispuso que estas contaran con cinco días para ofrecer medios probatorios, finalmente, mediante Resolución N° 13 la sala convoco a las partes a la audiencia pública de apelación, continuándose el trámite del recurso ante el órgano jurisdiccional superior.

8.4.3. Auto de Vista

Mediante resolución N° 14 de fecha 12 de abril del 2017, la Sala Penal de Apelaciones declaro la nulidad de la sentencia absolutoria y dispuso la realización de un nuevo juicio oral a cargo de otro juzgado; amparando su decisión en el artículo 150° literal d) del Código Procesal Penal, el mismo que faculta a declarar la nulidad de oficio ante la inobservancia del contenido esencial de derechos y garantías constitucionales (debida motivación) así mismo se aplicó el artículo 154° inciso 3 que exige retrotraer las actuaciones al estado anterior al acto viciado para asegurar un proceso justo ante un nuevo juzgado; señalando que, la sentencia recurrida no constituía una decisión valida, porque carecía de una justificación interna adecuada, alterando la realidad de los hechos de manera incongruente, señalo que el colegiado realizo una valoración aislada y omitió pruebas cruciales actuadas en juicio oral, que acreditaban la agresión y el intento de desapoderamiento (acta de intervención policial, certificado médico legal del agraviado y las

declaraciones múltiples de vecinos y familiares que corroboraron que el agraviado gritaba me están robando mientras sujetaba al imputado)y sobre la no acreditación de la preexistencia del bien, artículo 201° del Código Penal, es errado, puesto que, al tratarse de un delito en grado de tentativa, el desapoderamiento no llego a consumarse de forma definitiva.

8.4.4. Instalación de nuevo juicio oral

Mediante resolución N °16 de fecha 01 de junio del 2017, el juzgado penal colegiado supraprovincial B, integrado por otros magistrados, cito a nuevo juicio oral contra el acusado, para el día 10 de agosto del 2017, donde instalada la audiencia y luego de la oralización por parte del representante del Ministerio Publico, el acusado y la defensa técnica previo dialogo con su patrocinado, tomaron la decisión de someterse a la conclusión anticipada.

8.4.5. Sentencia de Segunda Instancia

Entonces de conformidad a lo señalado precedentemente el Juzgado Penal Colegiado, de conformidad establecida en el inciso 2) del artículo 371° del código Procesal Penal, luego de que el acusado se sometiera a una conclusión anticipada, emitió sentencia, imponiendo al acusado, 4 años la pena privativa de libertad y el pago de mil soles, por concepto de reparación civil; el mismo que, en el caso en concreto el acusado cumplió con pagar inmediatamente el pago de la reparación civil; sin embargo, conforme lo establece el artículo 52° del Código Penal, que faculta al juez a sustituir la pena privativa de libertad efectiva por penas alternativas como la prestación de servicios a la comunidad, siempre que, la pena impuesto no supere los 4 años, en el caso en concreto luego de la conversión de la pena el sentenciado debía prestar 208 jornadas de prestación de servicios comunitarios los mismos que, de acuerdo a lo establecido por el Instituto Nacional Penitenciario, los debía realizar los días sábados y domingos en la comisaria de Ttito del Distrito de Wánchaq, sin embargo, durante el decurso del cumplimiento el sentenciado enfermo de cáncer a la sangre (leucemia III) el mismo que por su delicado estado de salud y previo informe de la junta médica, fue derivado a la ciudad de Lima donde por la gravedad de su enfermedad falleció el día 09 de septiembre del 2021, por tal razón el Juzgado de investigación preparatoria emitió la

resolución N° 14 de fecha 30 de setiembre del 2017, el mismo que en atención al artículo 85° inciso 1 del Código Penal, declara extinguida la ejecución de la pena por muerte del sentenciado.

9. CONCLUSIÓN

En conclusión, el proceso penal evidencia deficiencias relevantes en la actuación fiscal y judicial, principalmente por la falta de imputación, insuficiente motivación de algunos actos procesales y una deficiente valoración conjunta de los medios de prueba, situación que determino la nulidad de la primera sentencia absolutoria. Si bien el proceso culmino posteriormente con una condena mediante conclusión anticipada, su desarrollo demuestra la importancia de una adecuada imputación, motivación y valoración probatoria desde las primeras etapas del proceso a fin de evitar decisiones contradictorias y actuaciones procesales innecesarias.

10. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albaladejo, M. (1994). *Derecho Civil III-Derecho de bienes-Derechos reales en cosa ajena y registro de la propiedad.* Barcelona: Jose Maria Bosch S.A.
- Casacion Exp N° 1842-2018-Ica, Casacion Exp N° 1842-2018-Ica (Corte Suprema de Justicia de la Republica -Sala Civil Transitoria 18 de Agosto de 2018).
- Casacion N° 10802-2014-Lima Sur, Casacion N° 10802-2014-Lima Sur (Corte Suprema de Justicia de la Republica 20 de Octubre de 2015).
- Casacion N° 2908-2017, Arequipa, Casacion N° 2908-2017, Arequipa (Corte Suprema de Justicia de la Republica).
- Casacion N° 5141-2018-Sullana, Casacion N° 5141-2018-Sullana (Corte Suprema de Justicia de la Republica -Sala Civil Permanente 18 de octubre de 2022).
- Casacion N°3212-2018-Apurimac, Casacion N°3212-2018-Apurimac (Corte Suprema de Justicia de la Republica).
- Casacion, Exp N° 22730-2018-Ayacucho, Casacion, Exp N° 22730-2018-Ayacucho (Corte Suprema de Justicia 23 de marzo de 2021).
- Exp N° 065-2002-AA/TC, Exp N° 065-2002-AA/TC (Sentencia del Tribunal Constitucional 17 de Octubre de 2002).
- Gonzales Barrón, G. (2005). *Derechos Reales.* Lima, Perú: Jurista Editores.
- Monroy Galvez, J., & Abad Yupanqui, S. (2004). *Codigo Procesal Constitucional-. comentarios, exposicion de motivos, dictamenes e indice analitico.* Lima: Palestra