PROYECTO DE AUTOCAPACITACIÓN ASISTIDA
"REDES DE UNIDADES ACADÉMICAS
JUDICIALES Y FISCALES"

SERIE
DE
JURISPRUDENCIA

Nº 1

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA
BIBLIOTECA
MAGISTRATURA

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA
BIBLIOTECA
03262

© *ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA*
Av. Gregorio Escobedo 426, Lima 11, Perú.
Teléfonos: (51-1) 261-1977 / 261-2104
Fax: (51-1) 463-1111
Internet: http: //www.amag.edu.pe
Email: postmast@amag.edu.pe
Compiladores: María Castells Arrosa (Abogada)
César Delgado Ceviedes (Abogado)
Luis Francia Sánchez (Egresado de la Facultad de Derecho de la PUCP)
Ana Teresa Martínez Zavaleta (Abogada)

Lima, marzo de 1999
Impreso en el Perú
Cuidado y revisión de la edición: Saúl García Santibáñez
Giovana Hurtado Magán

ISBN: 9972-779-00-0
V.I 9972-779-01-9

Hecho el Depósito Legal: Registro N° 15010599-0895

TABLA DE CONTENIDO

N° de Pág.

Presentación 13

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y PROCESAL CONSTITUCIONAL

Casos Tipo "A"

Caso 1-A	Vía Previa	19
Caso 2-A	Inaplicación de Orden de pago	22
Caso 3-A	Debido proceso	25
Caso 4-A	Cese por Causal de Excedencia	27
Caso 5-A	Debido Proceso	28
Caso 6-A	Improcedencia por recurrir a vía ordinaria	32
Caso 7-A	Debido Proceso	33
Caso 8-A	Inaplicación de una norma	35
Caso 9-A	Debido proceso en el pago de bonificación	36
Caso 10-A	Vía paralela	41
Caso 11-A	Vía previa	45
Caso 12-A	Nulidad de embargo en ejecución de Acción de Amparo	47

Casos Tipo "B"

Caso 1-B	Improcedencia por inexistencia de amenaza	49

Caso 2-B La vía Constitucional no es la idónea 50
Caso 3-B Acción de Cumplimiento 52
Caso 4-B Vía previa 56
Caso 5-B Plazos para emitir sentencia 57
Caso 6-B Improcedencia por no acreditar representación legal 58
Caso 7-B Improcedencia por haber actuado en ejercicio regular de sus funciones 61
Caso 8-B Improcedencia por no existencia de violación o amenaza constitucional 67
Caso 9-B Acción de Amparo no es la vía adecuada 69
Caso 10-B Improcedencia por no haberse vulnerado derecho constitucional 70

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

Casos Tipo "A"

Caso 1-A Solicitud judicial de Junta General Extraordinaria de Accionistas: Requisitos de Admisibilidad 75
Caso 2-A Incumplimiento de contrato 78
Caso 3-A Pérdida de gananciales por el cónyuge culpable. Liquidación de Gananciales 82
Caso 4-A Abandono: Procesos en los que el Estado es parte 84
Caso 5-A Nulidad de Cosa juzgada fraudulenta: Supuestos de procedencia. Extromisión 85
Caso 6-A Tercero coadyuvante: Facultades procesales 87
Caso 7-A Excepción de prescripción. Extinción de la Acción: Cómputo del término prescriptorio 89
Caso 8-A Partidas de nacimiento: Acción judicial de exclusión de nombre 91
Caso 9-A Nulidad de resolución 95
Caso 10-A Contrato de locación de servicios 97
Caso 11-A Responsabilidad Civil Extracontratual 100
Caso 12-A Violencia familiar 102
Caso 13-A Ejecución de Garantía 103
Caso 14-A Título supletorio 106

Caso 15-A Proceso Ejecutivo: Contradicción de ejecución. Sanción disciplinaria al juzgador - Apercibimiento 109
Caso 16-A Nulidad de acto jurídico 111
Caso 17-A Nulidad de cosa juzgada fraudulenta 112
Caso 18-A Exclusión de nombre. Nulidad de partida de nacimiento 114
Caso 19-A Casación. Nulidades 116
Caso 20-A Impugnación y/o negación de paternidad 119
Caso 21-A Casación. Nulidad de Acto jurídico 123
Caso 22-A Interdicto de retener. Valoración de medios probatorios extemporáneos 129
Caso 23-A Acción reivindicatoria 136
Caso 24-A Nulidad de escritura pública. Acción reivindicatoria 141
Caso 25-A Nulidad de remate 150
Caso 26-A Desalojo. Ocupación precaria 153
Caso 27-A Audiencia única: Identificación de las partes en la audiencia 154
Caso 28-A Tercería excluyente de propiedad 156
Caso 29-A Nulidad de cosa juzgada fraudulenta 157
Caso 30-A Sociedad de Gananciales 160
Caso 31-A Casación. Conciliación 161
Caso 32-A Nulidad de acto jurídico 166
Caso 33-A Divorcio absoluto: Adulterio 168
Caso 34-A Divorcio absoluto: Abandono injustificado del hogar conyugal. Conducta deshonrosa Alimentos: Subsistencia de la obligación alimentaria a favor del cónyuge culpable 169
Caso 35-A Divorcio absoluto: Adulterio 173
Caso 36-A Divorcio: Abandono injustificado del hogar conyugal 174
Caso 37-A Indemnización 175
Caso 38-A Indemnización 177
Caso 39-A Exclusión de nombre 180
Caso 40-A Liquidación de costas y costos 181
Caso 41-A Tenencia de menor 184
Caso 42-A Rebeldía 185

Caso 43-A Régimen de sociedad de gananciales: Bienes propios 187
Caso 44-A Régimen de sociedad de gananciales 194
Caso 45-A Obligación de dar suma de dinero: Títulos valores 197
Caso 46-A Entrega de bien inmueble: Nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Debido proceso 198
Caso 47-A Nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Nulidad de asiento de inscripción 201
Caso 48-A Rectificación de partida de nacimiento 204
Caso 49-A Alimentos 210
Caso 50-A Sucesión intestada 213
Caso 51-A Acción reivindicatoria: Pago de frutos 216
Caso 52-A Alza de anticresis. Tacha de documentos 221

Casos Tipo "B"

Caso 1-B Tercería de propiedad. Oportunidad de su interposición 232
Caso 2-B Reconvención 235
Caso 3-B Recurso de apelación 236
Caso 4-B Responsabilidad por el hecho de otro: Responsabilidad in eligendo 237
Caso 5-B Divorcio absoluto: Abandono injustificado del hogar conyugal 239
Caso 6-B Interdicción civil: Curatela 241
Caso 7-B Nulidad de acto jurídico 244
Caso 8-B Impugnación de resolución administrativa 245
Caso 9-B Unión de hecho. Indemnización 248
Caso 10-B Tacha de documentos 252

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO LABORAL Y PROCESAL LABORAL

Casos Tipo "A"

Caso 1-A Plazo para accionar por actos de hostilidad 257
Caso 2-A Sanciones disciplinarias y evaluación profesional 259
Caso 3-A Compensación por tiempo de servicios para personal contratado 266
Caso 4-A Cese por excedencia de trabajadores de empresas municipales 270

Caso 5-A Cese por excedencia de trabajadores de empresas municipales 279
Caso 6-A Decretos de Urgencia y Convenios Colectivos 287
Caso 7-A Entrega de póliza de seguro y pago de primas 296
Caso 8-A Compensación de Beneficios sociales 300
Caso 9-A Prestación de servicios simultánea para dos empleadores 305
Caso 10-A Entrega de póliza de seguro de vida 307

Casos Tipo "B"
Caso 1-B Medios de prueba: Presunciones 310
Caso 2-B Falta grave 312
Caso 3-B Principios de derecho del trabajo: Irrenunciabilidad 316
Caso 4-B Relación laboral de profesionales 318
Caso 5-B Estructura salarial única y Convención colectiva . 320
Caso 6-B Evaluación profesional y causal de excedencia 327
Caso 7-B Gratificación extraordinaria 329
Caso 8-B Responsabilidad solidaria 331
Caso 9-B Cosa juzgada 336
Caso 10-B Sucesión de empresas 347
Caso 11-B Debido proceso y evaluación profesional 349
Caso 12-B Libertad de expresión y fuero sindical 354

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

Casos Tipo "A"
Caso 1-A Accidente de tránsito 359
Caso 2-A Violación y robo. Imputabilidad restringida 376
Caso 3-A Confesión sincera 381
Caso 4-A Tráfico de drogas: Discusión sobre la procedencia de un tipo atenuado o un tipo agravado 388
Caso 5-A Concurso de delitos: Análisis de varios delitos y diversos tipos de pruebas. Extorsión. Secuestro ... 396
Tenencia ilegal de armas 398
Caso 6-A Sujeto activo: Delitos especiales, determinación del cargo de funcionario público 419

Casos Tipo "B"

Caso 1-B Falsificación de documentos 454
Caso 2-B Delito de peligro: Tenencia ilegal de armas 460
Caso 3-B Abuso de autoridad 467
Caso 4-B Finalidad de la pena: Retribución y resocialización 471
Caso 5-B Tipo subjetivo: Dolo en el delito de receptación ... 475
Caso 6-B Violación de persona incapaz de resistir: Determinación de la paternidad y de la pensión alimenticia 477
Caso 7-B Error de comprensión culturalmente condicionado. 485
Caso 8-B Usurpación de autoridad: Legitimidad para detener a una persona 491
Caso 9-B Porte ilegal de armas: Naturaleza del arma de fuego 497
Caso 10-B Robo y hurto 503
Caso 11-B Seducción y violación 508
Caso 12-B Falsificación de documentos 514
Caso 13-B Homicidio culposo: Accidente de tránsito. Responsabilidad del conductor profesional 518
Caso 14-B Presunción de inocencia: Valoración de las pruebas 521
Caso 15-B Seducción 523
Caso 16-B Valoración de las pruebas 525
Caso 17-B Usurpación 528
Caso 18-B Usurpación 534
Caso 19-B Violación de domicilio 536
Caso 20-B Usurpación y daños 541
Caso 21-B Libertad de expresión y honor: correlación de ambos derechos 548
Caso 22-B Valoración de las pruebas 552
Caso 23-B Estafa 556
Caso 24-B Ronda campesina 561
Caso 25-B Abandono de mujer embarazada 569
Caso 26-B Falsificación de documentos y documento nulo ... 572
Caso 27-B Denuncia calumniosa 574
Caso 28-B Lesiones culposas 576

Índices Analíticos 581

PRESENTACIÓN

La Academia de la Magistratura con el propósito de formar y capacitar a los magistrados del país, desarrolla diversas actividades a través de sus Programas y Proyectos, a saber el Programa de Formación de Aspirantes (PROFA), el Programa de Actualización y Perfeccionamiento (PAP), el Programa de Capacitación Académica para el Ascenso (PCAA) y el Proyecto de Autocapacitación Asistida "Redes de Unidades Académicas Judiciales y Fiscales".

Es en el marco de actividades del Proyecto de Redes de Unidades Académicas que se lleva a cabo el Proyecto de Jurisprudencia el cual tiene por objeto seleccionar y sistematizar sentencias relativas a cuatro áreas: Derecho Constitucional, Derecho Penal, Derecho Civil y Derecho Laboral, a fin de tener un panorama general sobre las corrientes jurisprudenciales existentes para luego analizar aquellas de mayor relevancia, contribuyendo de esta manera con la mejora en la labor jurisdiccional de los magistrados, así como uniformizar la jurisprudencia.

En este sentido, en el mes de abril del presente año a través de la Dirección Académica fueron solicitadas a las Cortes Superiores de Justicia de la República la remisión de copias de sentencias sobre las cuatro áreas mencionadas. Como resultado obtuvimos aproximadamente 263 casos provenientes tanto de Juzgados Especializados como de Salas de las Cortes Superiores de Justicia de los distritos judiciales de Amazonas, Ancash, Apurímac, Ayacucho Huancavelica, Junín, Lambayeque, Loreto, San Martín y Ucayali.

Para esta primera versión de la ***Serie de Jurisprudencia*** *se han escogido 140 sentencias, algunos cuentan con más de una resolución o dictamen a*

efecto de poder entender mejor el caso planteado y discernir sobre el contenido de las resoluciones.

Para cumplir con esta labor, se contó con la colaboración de cuatro especialistas uno por cada materia, quienes realizaron la labor de análisis y sumillado de las sentencias que conforman esta publicación. Los especialistas, uniformizaron la terminología empleada, recurriendo a los Tesauros existentes en la Biblioteca de la Academia, de esta manera se facilitó la elaboración del índice analítico sobre el cual se ubicará la información contenida en las sentencias.

De otro lado, estamos consientes que nuestra labor de capacitación no debe limitarse a la publicación de resoluciones, es por ello, que en la próxima edición de la Revista Institucional se publicarán artículos tomando como referencia las sentencias antes mencionadas. Por otro lado, en las sentencias del área penal y laboral, existen algunas resoluciones incompletas, ello se debe a lo ilegible de las copias remitidas. Sin embargo, se optó por publicarlas debido a la importancia en los problemas jurídicos discutidos.

Cabe anotar que las resoluciones contenidas en la presente publicación no constituyen "jurisprudencia" en el sentido amplio del término, pues, no han sido seleccionadas por representar una tendencia uniforme o por su sentido concordante, ni provienen de la máxima instancia de administración de justicia en nuestro país.

La vieja discusión de si la jurisprudencia forma parte del sistema de fuentes en el Derecho del Sistema Romano-Germánico, viene definiéndose en un sentido negativo. Así, anota Calvo Vidal que "la función que a la jurisprudencia se le asigna es de complemento o de integración del ordenamiento jurídico. Con las notas de particularidad, uniformidad y continuidad, tiene la jurisprudencia un valor ejemplar – aunque nunca vinculante – con lo que puede contribuir a impulsar la elaboración del Derecho y de la Ciencia Jurídica" (Calvo Vidal, Félix M. La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?. Editorial Lex Nova S.A. Valladolid, 1992)

Este carácter no vinculante "erga omnes" de las Sentencias que publicamos y la consecuente diversidad de soluciones generadas ante casos similares con eventuales afectaciones a la seguridad jurídica, es lo que nos indica la conveniencia de realizar una tarea de difusión y estudio de las mismas.

El equipo encargado de la publicación estuvo dirigido por la Dirección Académica, a cargo del Dr. Felipe Villavicencio Terreros y conformado por el Dr. Saúl García Santibáñez, Coordinador del Proyecto "Redes de Unidades Académicas"; la Dra. Giovana Hurtado Magán, Asistente del Proyecto "Redes de Unidades Académicas" y los siguientes especialistas, Dra. María Castells Arrosa, Dra. Ana Teresa Martínez Zavaleta, Dr. César Delgado Caviedes y Sr. Luis Francia Sánchez.

De esta manera, la Academia de la Magistratura, da inicio a su ***Serie de Jurisprudencia*** *esperando contar con sentencias del resto de distritos judiciales del país para las siguientes publicaciones.*

Lima, diciembre de 1998

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

DR. MANUEL MACEDO DIANDERAS
PRESIDENTE
COMISION DE REORGANIZACION Y GOBIERNO
DIRECTOR GENERAL

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y PROCESAL CONSTITUCIONAL

CASO 1-A

VIA PREVIA

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 28° inciso 2 de la ley N° 23506, no se exige el agotamiento de la vía previa porque la agresión podría convertirse en irreparable, dada la naturaleza temporal del trabajo de las actoras.

Con la finalidad de no legitimar una ilegalidad que vulnera los derechos fundamentales de una persona, primó el valor Justicia antes que el valor Seguridad Jurídica.

EXPEDIENTE N° 97-0038

Huancavelica, nueve de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas ciento cincuenta y cinco; oído los informes orales; por los fundamentos de la resolución materia de grado; y, **CONSIDERANDO** Además: Que en hechos como en el que nos ocupa, donde la materia de controversia, versa sobre la violación del derecho constitucional de la libertad de trabajo, se debe preferir la justicia antes que la seguridad jurídica, con la finalidad de no legitimar una ilegalidad que daña a una persona; y es que en definitiva, el sistema jurídico carecería de justificación, si su fin último no fuera

buscar la vigencia plena de los derechos fundamentales de la persona; siendo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad el fin supremo de la sociedad y del Estado, como así lo establece el artículo uno de nuestra Constitución; Que, en cuanto a la excepción de caducidad deducida por la parte demandada mediante el segundo otro sí digo, del escrito de fojas dieciséis y siguientes a los fundamentos que sobre el particular contiene la resolución venida en grado de apelación, debemos agregar que, no existe prueba alguna que acredite que la resolución número cero cero noventa-noventa y siete-COUNH haya sido puesta en conocimiento de las actoras en la fecha de su emisión, esto es, el veintinueve de mayo de mil novecientos noventa y siete, para sostener que de esta fecha al día de la interposición de la acción que nos ocupa este derecho haya caducado; sobre el particular, estando a las cartas número cero treinta-noventa y siete-OGAL-P-UNH y número cero treinta y uno-noventa y siete-OGAL-P-UNH ambas de fecha dos de setiembre de mil novecientos noventa y siete y que corren a fojas cincuenta y cincuenta y uno, las mismas remitidas a las dos actoras, mediante las cuales el Asesor Legal de la Universidad Nacional de Huancavelica, les hace saber que la resolución número cero cero noventa-noventa y siete-COUNH ha modificado el artículo primero de la resolución número cero cero sesenta y cinco-noventa y siete-COUNH por lo que los contratos suscritos en virtud de esta última resolución son nulos y les invita a firmar un nuevo contrato; siendo así, es de deducir que las actoras tomaron conocimiento de la resolución cero cero noventa-noventa y siete-COUNH recién el dos de setiembre de mil novecientos noventa y siete; por lo que el derecho de los demandantes para accionar no ha caducado; Que, asimismo, a los fundamentos que resultan de la sentencia materia de reexamen en cuanto al fondo del asunto, también es de agregar que, la resolución número cero cero sesenta y cinco-noventa y siete-COUNH de fecha veintitrés de abril de mil novecientos noventa y siete que en autos corre a fojas treinta y cinco, en virtud de la cual se suscribieron los respectivos contratos laborales con las demandantes, como así lo reconoce la parte demandada en su escrito de absolución de fojas ciento dieciséis y siguientes, donde además, se dice que dichos contratos fueron destruidos por orden del representante legal de la Universidad Nacional de Huancavelica, tiene plena vigencia, en razón de que la resolución número cero cero noventa-noventa y siete-COUNH, que modifica el fondo de la Resolución número cero cero sesenta y cinco-noventa y siete-COUNH resulta arbitrario e ilegal, y el argu-

mento de la demandada, en el sentido que solamente han corregido un error material, no es correcto; por lo tanto el acto de disminuir a cinco horas la labor de la actora Cristina Djukanovich Barra como Jefe de Práctica a tiempo parcial en aplicación de la resolución número cero ciento cincuenta y seis-noventa y siete-COUNH de fecha diecinueve de setiembre de mil novecientos noventa y siete que corre a fojas cuarenta y cuatro de autos, resulta ser una agresión a su derecho a la libertad de trabajo, máxime, que dicha resolución no se ha cristalizado con contrato alguno; Que, en cuanto al cese de su labor a la demandante Idalina Arge Palacios, también resulta ilegal e injusta; pues, si bien, esta actora con fecha veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete firmó un nuevo contrato con vigencia del primero de abril de mil novecientos noventa y siete hasta la culminación del Primer Semestre Académico de mil novecientos noventa y siete y que corre a fojas ciento doce, es de entender que lo firmó al verse presionada, coaccionada y al verse en inferioridad de condiciones ante el representante de la Universidad Nacional de Huancavelica; puesto que, su anterior contrato suscrito a partir del primero de abril de mil novecientos noventa y siete hasta la culminación del concurso público de docentes sin extender al treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y siete, en cumplimiento de la Resolución número cero cero sesenta y cinco-noventa y siete- COUNH, fue destruido por orden del representante legal de la Universidad Nacional de Huancavelica Licenciado Carlos Galarza Zavaleta, quien así, lo reconoce al contestar la demanda por escrito de fojas ciento dieciséis y siguientes; Que, siendo así, teniendo en cuenta que debe primar el valor justicia, la resolución apelada debe ser confirmada sin tener en cuenta, la exigibilidad de agotamiento de la vía previa, la agresión podría convertirse en irreparable; finalmente, vía integración se debe ordenar que la demandada por intermedio de su representante legal, por la arbitrariedad incurrida, esto es, afectándose los derechos al trabajo de las demandantes, debe abonar las remuneraciones que han dejado de percibir; en consecuencia, estando a lo expuesto: **CONFIRMARON** en todos sus extremos la sentencia dictada por el señor Juez Provisional del Juzgado Mixto del Cercado doctor Carlos Emilio Sánchez Mori, su fecha treinta de octubre de mil novecientos noventa y siete, que en autos corre a fojas ciento treinta y uno y siguiente; e integrando la misma: **ORDENARON** que la parte demandada abone a Cristina Djukanovich Barba e Idalina Arge Palacios las remuneraciones dejadas

de percibir desde la fecha en que se produjo la agresión hasta la fecha en que se dé cumplimiento la presente sentencia de vista, de acuerdo a la situación personal de cada una de las afectadas; **MANDARON** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia de vista se publique en el Diario Oficial «El Peruano» por el término de ley; en los Autos seguidos por doña Cristina Djukanovich Barba e Idalina Arge Palacios con Carlos Galarza Zavaleta, Presidente de la comisión Organizadora de la Universidad Nacional de Huancavelica, sobre acción de amparo; y los **DEVOLVIERON** . Vocal ponente doctor Sánchez Arroyo.
SS.
ALVARADO ROMERO.
SANCHEZ ARROYO.
VALDEZ SALCEDO.

CASO 2-A

INAPLICACIÓN DE ORDEN DE PAGO

Se declara la inaplicación de la orden de pago N° 001-MIM-96 por haber sido emitida en base a un edicto que no se encontraba vigente, pues de acuerdo al artículo 94° de la Ley Orgánica de Municipalidades, ley N° 23853 los edictos de las Municipalidades Distritales requieren de la ratificación del Concejo Provincial para su vigencia, requisito que no se ha cumplido en el presente caso.

EXPEDIENTE N° 617-96

RESOLUCIÓN N° 12

Moyobamba, cinco de marzo de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con lo expuesto por el señor Fiscal Superior a fojas veintiocho; y **CONSIDERANDO**, además : que de los términos de la Hoja Técnica de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda FONAVI, que fotocopiada que corre a fojas dieciséis y del contrato de Ejecución de Obras a suma alzada corriente a fojas cuarenta y siete, se establece que la empresa Luis Centeno Sociedad Anónima,

Contratistas Generales, es la encargada de ejecutar la Obra de tendido de Redes Eléctricas Aéreas de Distribución primaria en el Distrito de Morales, teniendo como propietario de la misma a los pobladores del referido Distrito; Que, se desprende del Cuadro estimado de costos haberse previsto como componente del total de costos directos del Proyecto de Electrificación, la suma de quinientos diecisiete mil seiscientos treinta y tres Nuevos Soles veintidós céntimos para el Rubro de Derechos que comprende a su vez, el aporte por Redes existentes y Medidores e Instalaciones, sin que se hubiera considerado otro pago para el concesionario, entiéndase Electro Oriente Sociedad Anónima, ni para el Concejo Distrital de Morales, ya sea por derechos de instalación de medidores, que resulta excluido por mérito de la estipulación contenida en la cláusula vigésimo segunda de dicho contrato no posibilita que el contratista de la obra subrogue al comitente, en el cumplimiento de las obligaciones tributarias, por lo que deberá estarse a lo dispuesto en el artículo ciento diecinueve inciso c) del Código Tributario para efectos de la suspensión del procedimiento coactivo, que resulta procedente; Que, la empresa demandante en su escrito corriente a fojas veinticuatro, expresa que interpone la acción de amparo con la finalidad que se declare sin efecto legal la Orden de pago número cero cero uno-MDM- noventa y seis su fecha trece de noviembre de mil novecientos noventa y seis la cual sostiene se emitió basándose en un Informe Técnico de acotación sobre derechos tributarios, a ser cobrados por la Municipalidad Distrital de Morales por concepto de instalación de postes; Que, se desprende que la acotación se lleva a efecto al haberse aprobado en sesión Ordinaria del dieciséis de enero de mil novecientos noventa y seis celebrada por la Comuna de Morales el edicto número cero cero uno-MDM-noventa y seis en el cual se comprende el item cero.uno.cero dos: Derechos por concepto de Autorización para la colocación de postes y madera o concreto para redes aéreas, que deben ser pagados por la Empresa Contratista; Que, el Edicto antes citado no resulta procedente, ni puede estar en vigencia por cuanto no se acredita en autos haberse cumplido con la formalidad requerida en el artículo noventa y cuatro de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley número veintitrés mil ochocientos cincuenta y tres, que dice: que, aparte de ser aprobado por mayoría de Concejales, el Edicto aprobado sobre contribuciones, arbitrios, derechos y licencias, está sujeto a una ratificación y aprobación por arte del Concejo Provincial existiendo jurisprudencia de la Corte Suprema en

tal sentido recaída en el expediente número cuatrocientos setenta y siete-noventa y tres-Lima y manteniendo vigencia tal dispositivo en la medida que el Decreto Legislativo número setecientos setenta y seis que aprueba el texto de la Ley número veintitrés mil ochocientos cincuenta y tres referidas a las potestades tributarias a las Municipalidades, manteniéndose vigente el artículo noventa y cuatro de dicha Ley así como sus alcances; por tanto la orden de pago número cero cero uno-MDM-noventa y seis de fecha dieciséis de enero de mil novecientos noventa y seis por ser contraria a Los principios Constitucionales y a la ley Orgánica de Municipalidades es nula de pleno derecho, e inaplicable para la recurrente; a que acciones como la presente están expeditas contra los actos violatorios en que incurra cualquier autoridad, funcionario o persona, ya sea vulnerando o amenazando los derechos reconocidos por la Constitución y a que se contrae el artículo doscientos inciso segundo de la Carta Política; Que, al expedir la sala Mixta el auto del veintidós de enero de mil novecientos noventa y siete recaído en el cuaderno de Suspensión del Acto reclamado, derivado de la presente Acción de Amparo no tuvo el Colegiado por qué entrar a revisar la forma de dicha Acción de Amparo, lo que recién se ha efectuado; por estos fundamentos: **CONFIRMARON** la Sentencia de fojas setenta y cuatro, su fecha diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que declara fundada en parte la acción de amparo y ordena se levante la medida cautelar recaída en bienes de la accionante e infundada la propia demanda en el extremo dirigida contra la Comisión de Administración de la Municipalidad Distrital de Morales; **INTEGRARON** la sentencia **ORDENANDO** se levante la medida cautelar recaída en los bienes de la accionante y sobre los fondos mantenidos en Cuentas Bancarias de la citada accionante; y los devolvieron; en los seguidos por la Empresa Luis Centeno Sociedad Anónima, Contratistas Generales contra la Municipalidad Distrital de Morales y otros.- Vocal Ponente: Señor De la Roca Rivera.

SS.

VILLACORTA V.

LONGARAY B.

DE LA ROCA R.

CASO 3-A

DEBIDO PROCESO

Los colegios profesionales al imponer sanciones a sus miembros deben regirse por sus estatutos y no por reglamentos.

La sanción disciplinaria de inhabilitación por seis meses en el ejercicio profesional a un miembro que no ha sufragado en las elecciones para renovación de Consejo Directivo, atenta contra el derecho de la libertad de trabajo.

Se considera además, que la imposición de una multa sin que previamente sea notificada atenta contra el derecho al debido proceso y al derecho de defensa.

EXPEDIENTE N° 97 - 97

RESOLUCION N° 16

Abancay, uno de diciembre de mil
novecientos noventa y siete

VISTOS; Interviniendo como Vocal Ponente el señor Vilcanqui Capaquira, de conformidad en parte con el dictamen del Fiscal Superior de fojas ciento diez; y **CONSIDERANDO** : **Primero:** Que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 20° de la Constitución del Estado, los colegios profesionales como lo es el Colegio de Abogados de Apurímac, son instituciones autónomas con personalidad de Derecho Público, en consecuencia su institucionalidad se rige por sus estatutos. **Segundo:** Que, es materia de acción de amparo, la resolución número cero uno-noventa y siete del Colegio de Abogados de Apurímac que obra a fojas tres y cuatro en copias, por la que se impone sanción disciplinaria de seis meses de suspensión en el ejercicio profesional y con multa de cincuenta Nuevos Soles a los Abogados que no han sufragado en las elecciones para la renovación del Consejo Directivo realizado el veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y siete, entre ellos el accionante Antonio Valverde Casaverde, hecho considerado por el actor como violatorio de sus derechos constitucionales de derecho de defensa y la observancia del debido proceso. **Tercero:** Que, estando al primer Considerando de la presente sentencia,

para la imposición de las sanciones a los agremiados, el colegio profesional emplazado debía regirse por los estatutos de la referida institución, en el caso de autos, la sanción impuesta se ha ejecutado en aplicación del Reglamento Normativo para el Proceso Electoral del Consejo Directivo que en copia obra a fojas treinta y cuatro, el mismo que no aparece haber sido aprobado por todos los agremiados sino únicamente por el Comité Electoral, por tanto de aplicación para el proceso eleccionario, pero de ningún modo puede rebasar los alcances de los Estatutos del Colegio, que en el curso del proceso, no han sido presentados, por ninguna de las partes. **Cuarto:** Que, además de lo expuesto, se tiene que la sanción impuesta a los miembros de la orden constituyen dos sanciones, pues se inhabilita y se impone una multa, situación que contraviene lo dispuesto por el artículo 2, inciso 15 de la Constitución del Estado, pues atenta contra el derecho a la libertad de trabajo en lo que se refiere a la suspensión, pero además se obliga a los sancionados a una multa sin que previamente sean notificados antes de la expedición de la resolución impugnada de fojas tres, atentando de esta forma contra los derechos del debido proceso, a que se refieren los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución del Estado, por consiguiente es amparable la acción, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24, inciso 10 de la ley 23506; y por los propios fundamentos de la recurrida, **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas setenta y tres a setenta y seis, su fecha diez de setiembre de mil novecientos noventa y siete, por la que el Juez Mixto del Cercado falla declarando fundada la demandada de acción de amparo de fojas cinco interpuesta por Antonio Augusto Valverde Casaverde en contra del Ilustre Colegio de Abogados de Apurímac, representado por su Decano el doctor Víctor Andagua Sarmiento; **REVOCARON** en el extremo de la propia sentencia que deja sin efecto la resolución número cero uno-noventa y siete del Ilustre Colegio de Abogados de Apurímac, su fecha trece de junio de mil novecientos noventa y siete, el mismo que **REFORMÁNDOLO, DECLARARON** inaplicable al actor la indicada resolución ; y **DISPUSIERON** se repongan las cosas al estado anterior de la violación de los derechos constitucionales amparados; Y con lo demás que contiene.

SS.

VILCANQUI CAPAQUIRA.

ALARCON ALTAMIRANO.

NIÑO DE GUZMAN FEIJOO.

CASO 4-A

CESE POR CAUSAL DE EXCEDENCIA

El cese del actor no tiene validez toda vez que la Municipalidad Provincial de Aymaraes aplicó indebidamente la ley N° 26093, que permite cesar por causal de excedencia al personal que no califique en el proceso de evaluación, al comprobarse que dicho proceso no había sido previsto en la ley de presupuesto correspondiente al año en que se implementaron dichas medidas sino en una la ley de Presupuesto que ya no tenia vigencia.

EXPEDIENTE N° 50 - 97

RESOLUCION N° 08

Abancay, veinte de agosto de mil
novecientos noventa y siete

VISTOS; interviniendo como Vocal Ponente el señor Alarcón Altamirano, con lo expuesto por el Fiscal Superior en su dictamen de fojas ciento treinta y nueve; y **CONSIDERANDO**: Que el Decreto Ley 26093 estableció la evaluación semestral en los Ministerios e Instituciones Públicas Descentralizadas, facultando a los titulares de dichas entidades el cese por excedencia de los trabajadores que no aprueben dicha evaluación; Que, por Ley 26553 - Ley de Presupuesto para el año mil novecientos noventa y seis- en su octava disposición transitoria y final incluyó dentro de los alcances de Decreto Ley 26093 a los organismos comprendidos en el volumen tres, del artículo cuarto de la citada Ley, que en este caso vienen a ser las Municipalidades; teniendo en cuenta que la Ley acotada por mandato del artículo 77 de la Constitución del Estado tiene vigencia anual por ser Ley de Presupuesto del año mil novecientos noventa y seis, su vigencia ha fenecido al término del citado año; en el caso de autos, se ha cesado por causal de excedencia al actor, servidor de la Municipalidad Provincial de Aymaraes al amparo de los dispositivos acotados, el veinticuatro de enero del presente año mediante la Resolución Municipal número cero cero dos-noventa y siete-A-MPA, aplicándose indebidamente disposiciones legales sin vigencia, transgrediendo el derecho a la libertad de trabajo, así como el debido proceso; por lo que **CONFIRMARON** la

sentencia apelada de fojas ciento once, su fecha seis de junio del presente año, por la cual el Juez Mixto de Aymaraes doctor Idelfonso Huanca Ccuno falla declarando fundada la demanda sobre acción de amparo interpuesta por Eduardo Pérez Vivanco contra el burgomaestre de Aymaraes señor Diego Genaro Dongo Miranda -sobre la Resolución Municipal cero cero-dos-noventa y siete, su fecha veinticuatro de enero último, por el cual cesa al trabajador reclamante- y ordena la reposición en su centro de trabajo a Eduardo Perez Vivanco en el mismo cargo que venía desempeñándose así como ordena el abono de los haberes dejados de percibir; y consentida que sea la presente resolución **DISPUSIERON** se publique conforme a ley.
SS.
VILCANQUI CAPQUIRA.
ALARCON ALTAMIRANO.
NIÑO DE GUZMAN FEIJOO.

CASO 5-A

DEBIDO PROCESO

En aplicación del artículo 110° del Texto Único de Procedimientos Administrativos, Decreto Supremo N° 002-94-JUS, la nulidad de una resolución debe ser declarada por funcionario jerárquico superior al que expidió la resolución, facultad que prescribe a los 6 meses contados a partir de la fecha en que la resolución haya quedado consentida.

OBSERVACIÓN: *Se deja a salvo la posibilidad de impugnar la Resolución cuestionada, en base al artículo 112° del Texto Unico de Procedimientos Administrativos que otorga al Estado la facultad de impugnar judicialmente las resoluciones que infringen la ley en agravio del interés público.*

EXPEDIENTE N° 11-96

Sec. Cruz Edwin Manrique R.
Sentencia expedida en los seguidos por Camilo Enrique Castillejo Urbano, contra el Concejo Distrital de Succha representado por su alcalde Julio Estefar Milla Evangelista, sobre acción de amparo en proceso especial

RESOLUCION N° 04

Aija, veintidós de mayo de mil
novecientos noventa y seis

VISTOS; Resulta de autos que de fojas catorce a diecisiete don Camilo Enrique Castillejo Urbano, interpone una Acción de Amparo dirigiéndola contra el Concejo Distrital de Succha, representado por su Alcalde Julio Estefar Milla Evangelista, por violación del Derecho a la Libertad de Trabajo y el Derecho a la Estabilidad Laboral, con la finalidad de que se ordene su reincorporación a su puesto habitual de trabajo como Secretario del Concejo Distrital de Succha, fundándose en que ingresó a trabajar al servicio del Concejo Distrital de Succha en su condición de Secretario en el mes de octubre del año de mil novecientos setenta y cuatro como contratado hasta el mes de diciembre de mil novecientos setenta y siete en que se interrumpió su relación laboral; en el mes de julio de mil novecientos ochenta y uno se reincorporó al servicio al resultar ganador del concurso convocado para la provisión de la plaza, laborando hasta el mes de diciembre del año indicado en el que se retiró; posteriormente ingresó a la carrera administrativa, también mediante concurso y en virtud a la Resolución número cero uno-ochenta y ocho-CDS , conforme se advierte a fojas dos, que aprobó su contrato como Secretario del Concejo Municipal Distrital de Succha, desde entonces continuó laborando en forma permanente e ininterrumpida al servicio del referido Concejo y en el mes de mayo de mil novecientos noventa y uno se le incorporó definitivamente a la carrera administrativa mediante nombramiento como titular en el cargo de Secretario con el carácter de estable según Resolución Municipal número cero-uno-noventa y uno-CDS, documento corriente en autos a fojas tres; pero sin embargo el Alcalde demandado en forma arbitraria expidió la Resolución Municipal número cero uno-noventa y seis-MDS/A de fecha veintinueve de enero de mil novecientos noventa y seis, obrante a fojas cuatro, dejando sin efecto su resolución de nombramiento, cesándole y despidiéndole del trabajo, violando su derecho constitucional al Trabajo y a la Estabilidad Laboral, por lo que oportunamente interpuso recurso de Reconsideración iniciando el trámite en la Vía Administrativa hasta su agotamiento con la expedición de la Resolución o Decreto de Alcaldía Provincial, cuyo documento obra a fojas ocho que reconsideraba su nombramiento en la plaza que le correspondía como secretario, pero

pese a ello el demandado se negó a ejecutarlo, y otros fundamentos jurídicos más; admitido a instancia por resolución de fojas dieciocho de fecha dos de mayo del año en curso, corrido traslado al demandado, es absuelto por éste en el término de ley contradiciéndola, manifestando que el recurso de Acción de Amparo es ilegal por estar fuera de los alcances de los dispositivos prescritos por la Constitución Política del Estado y demás normas que no permiten que el accionante ex-servidor del Municipio tenga derecho a seguir laborando en el cargo que desempeñaba y que su incorporación no puede ser admisible, por lo que la Resolución número cero uno-noventa y seis-MDS/A, de fecha veintinueve de enero del presente año, mediante el cual le cesa del cargo ha sido por acuerdo del Cuerpo Edil actual de dicho Concejo llevado a cabo el veinticinco de enero del año en curso y que no existiendo inconstitucionalidad, la Acción de Amparo debe ser declarada infundada; Que, siendo el estado del presente proceso el de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que, las acciones de garantía proceden en los casos en que se violan o amenazan los derechos constitucionales por acción o por omisión de actos de cumplimiento obligatorio, conforme establece el artículo segundo de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, modificado por la Ley número veinticinco mil trescientos noventa y ocho; **Segundo**: Que, aún más el inciso segundo de artículo doscientos de la Constitución Política del Estado vigente, establece que son garantías constitucionales la Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución; **Tercero**: Que en el presente caso el actor demanda porque el Alcalde del Concejo Distrital de Succha Julio Estefar Milla Evangelista, mediante Resolución Municipal número cero uno-noventa y seis-MDS/A de fecha veintinueve de enero de mil novecientos noventa y seis, deja sin efecto la Resolución de Nombramiento del actor y cesándolo o despidiéndolo del trabajo, violando así los derechos constitucionales al trabajo y estabilidad laboral; **Cuarto**: Que, del análisis de lo actuado se ha establecido que el actor fue nombrado en el cargo de Secretario del Concejo demandado mediante Resolución Municipal número cero uno-noventa y uno-MDS, de fecha cuatro de mayo de mil novecientos noventa y uno, sin embargo mediante Resolución Municipal número cero uno-noventa y seis-M.D.S./A emanada de la misma autoridad que la anterior resolución mencionada, deja sin efecto el nombramiento del actor, basándose en que

según el Decreto Legislativo número quinientos cincuenta y seis «Ley de Presupuesto de la República para mil novecientos noventa» y Ley número veinticinco mil trescientos tres, artículo setenta y setentiocho inciso A, prohiben efectuar nombramientos del personal en los Organismos Descentralizados Autónomos que reciben transferencia del Tesoro Público, en los Organismos de Gobierno Central e Instituciones Públicas; sin embargo si bien es cierto las normas precitadas contienen la prohibición referida, pero lo es también que de conformidad a lo previsto por el artículo ciento diez del Texto Unico Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, dispone que, la nulidad de una Resolución Administrativa por causal enumerada en el artículo cuarenta y tres del mismo cuerpo legal, deberá ser declarada por el funcionario jerárquicamente superior al que expidió la resolución que se anula, y esta facultad de anular prescribe a los seis meses contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidas; **Quinto**: Que, en el caso de autos, si bien es cierto que puede haberse incurrido en causal de nulidad al nombrarse al actor mediante Resolución Municipal ya en ese entonces prohibidos los nombramientos para el caso del actor, pero lo es también que no ha sido declarada la Nulidad por el funcionario jerárquicamente superior al que expidió la resolución anulada; más aún se ha dejado sin efecto o anulado habiendo ya prescrito el plazo para efectuarlo desde su emisión el cuatro de mayo de mil novecientos noventa y uno, recién el veintinueve de enero de mil novecientos noventa y seis, esto es, después de cinco años; lo que infringe el derecho constitucional del debido proceso y consecuentemente los derechos constitucionales del trabajo consagrados en los artículos segundo inciso quince, y veintidós, veintisiete y cuarenta de la Constitución Política del Estado en el artículo ciento doce del Texto Unico Ordenado de Procedimientos Administrativos. Por estos fundamentos, en aplicación de los artículos treinta y dos de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, modificado por Ley número veinticinco mil trescientos noventa y ocho, la Juez que suscribe, administrando justicia a Nombre de la Nación; **FALLA**: Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas catorce a diecisiete, en consecuencia sin efecto para el actor la Resolución Municipal número cero uno-noventa y seis-M.D.S./A de fecha veintinueve de enero de mil novecientos noventa y seis que anula la resolución municipal número cero uno-noventa y uno-C.D.S. de fecha cuatro de mayo de mil novecientos noventa y uno; consentida y/o ejecutoriada que sea esta sentencia, publíquese en el diario oficial «El Peruano» de conformidad

a los dispuesto por el artículo cuarenta y dos de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, modificado por la Ley número veinticinco mil trescientos noventa y ocho, notificándose a los sujetos procesales en sus domicilios señalados en autos.

CASO 6-A

IMPROCEDENCIA POR RECURRIR A VÍA ORDINARIA

No procede la acción de garantía, cuando para proteger el mismo derecho, el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria de acuerdo al artículo 6° inciso 3 de la ley N° 23506.

De otro lado, en aplicación del artículo 37° de la ley acotada, el plazo de caducidad para el ejercicio de la acción de amparo se computará desde el momento de la remoción del impedimento, únicamente si los actos que constituyen la afectación son continuados

EXPEDIENTE N° 821-96

Huaraz, veintitrés de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, escuchado el informe oral de las partes; con lo expuesto por el Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas sesenta y cinco; y **CONSIDERANDO**: Que, la sentencia apelada para declarar improcedente la demanda sobre acción de amparo que es materia del presente proceso, se sustenta en dos consideraciones, haber el actor recurrido a la vía judicial ordinaria y haberse producido la caducidad para el ejercicio de la acción; Que, sin embargo la utilización de las vías paralelas se da cuando la acción de la vía ordinaria esté destinada a la recuperación del mismo derecho que aquel que se trata de conseguir mediante la garantía; Que, en el presente caso como se advierte de las copias certificadas que corren de fojas cuarenta y cuatro a fojas cincuenta y dos el proceso penal versa sobre los delitos de violencia de la libertad de trabajo, abuso de autoridad y Violencia y Resistencia a la autoridad, las mismas que están orientadas a la obtención de alguna medida punitiva y no así a la reposición a su centro

de trabajo del agraviado como sí lo persigue con la tramitación de la presente acción de amparo; Que, en cuanto a la caducidad de la acción conforme se advierte de los actuados que corren de fojas tres a veintitrés los hechos que generaron el presente proceso evidentemente se produjeron en distintas fechas, entre ellas el habérsele cerrado las puertas de su centro de trabajo el veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y seis, conforme la certificación que obra a fojas dieciséis repetida el dieciocho de noviembre de acuerdo a lo afirmado por el demandante, por lo que a la fecha de interposición de la acción de amparo aún no habían transcurrido los sesenta días hábiles a que se refiere el artículo treinta y siete de la Ley veintitrés mil quinientos seis, máxime si en lo actos de ejecución continuada como lo es el presente caso de conformidad a la doctrina existente al respecto el plazo de caducidad ha de empezar a contarse desde el momento en que concluye la agresión, por lo que **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro, su fecha nueve de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que declara improcedente la demanda de acción de amparo interpuesta a fojas veintiuno y siguientes por Benicio Víctor Caballero Alonzo contra Remigio Isaías Bernuy Méndez Alcalde de la Municipalidad Distrital de Cascapara; con lo demás que contiene; y reformándola **DECLARARON** fundada dicha acción de garantía, en consecuencia **DISPUSIERON** que el demandado o el que haga sus veces reponga al accionante a su centro de trabajo y en el cargo que venía desempeñándose; consentida o ejecutoriada que sea la presente dése cumplimiento a lo previsto en el artículo cuarenta y dos de la Ley veintitrés mil quinientos seis; y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.

SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 7-A

DEBIDO PROCESO

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 70° de la Constitución sólo se puede privar a una persona de su derecho a la propiedad mediante un debido proceso de expropiación y no mediante una Resolución de Alcaldía.

EXPEDIENTE N° 819 - 96

Huaraz, veintinueve de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública de conformidad en parte con lo opinado por el Representante del Ministerio Público de fojas cincuenta y nueve, escuchado el informe oral en la fecha; y **CONSIDERANDO**; **Primero**: Que, se desprende del testimonio de la escritura pública de compra venta de fojas dos a seis, otorgado por Manuel Jesús Ramírez Abarca a favor de don Patricio Fernández Calderón de fecha veintitrés de octubre de mil novecientos cincuenta y nueve respecto del terreno «Cruz Pata», que esta compra venta en un cincuenta por ciento lo realizaba para sus hijos Zósimo, Melitón, Rufino, Damián y Vicente Fernández Salinas y el otro cincuenta por ciento a favor de su hermana Marciala Fernández Calderón; **Segundo**: Que, la condición del demandante Eusebio Melitón Fernández Salinas respecto del bien inmueble materia de litis, es el de copropietario, al igual que sus hermanos y tía referida; **Tercero**: Que, el artículo novecientos setenta y nueve del Código Civil establece que cualquier copropietario puede reivindicar el bien común. Asimismo puede promover las acciones posesorias, los interdictos, las acciones de desahucio, aviso de despedida y las demás que determine la ley; **Cuarto**: Que, siendo así el demandante Eusebio Melitón Fernández Salinas tiene legitimidad e interés para obrar en su condición de copropietario; **Quinto**: Que, de otro lado si bien resulta encomiable y positiva la decisión de las autoridades en el sentido de que se aperturen o reaperturen calles, vías, estas decisiones deben sujetarse a lo preceptuado en el ordenamiento jurídico vigente; **Sexto**: Que, sólo las personas pueden ser privadas de sus propiedades previo proceso de expropiación acorde al artículo setenta de la Constitución del Estado, salvo que en forma voluntaria los propietarios de los terrenos por donde se ubica la calle o vía autoricen su uso como se ve de fojas cincuenta y nueve, autorización realizada por don Zenen Hermitaño; **Sétimo**: Que, no se ha acreditado las responsabilidad del demandado Miguel Salinas Salinas quien solamente ha prestado apoyo al Concejo Provincial para realizar labores de tipo vecinal, por lo referido: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas treinta y dos a treinta y cinco, su fecha veinticinco de noviembre del año pasado, que declara fundada la acción de amparo

interpuesta a fojas diez - once por Eusebio Melitón Fernández Salinas, contra Juan Rosales Roca - Alcalde del Concejo Provincial de Ocros, entendiéndose que no es aplicable la Resolución de Alcaldía número cero quince-noventa y cinco-MPO-A del diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, en lo que se refiere a la reapertura y/o relimpio de la vía Demetrio Sánchez de la ciudad de Ocros y por la propiedad del demandante denominado «Cruz Pata», debiendo el demandado reponer la propiedad al estado anterior que tuvo antes de la interposición de la presente acción; y **REVOCARON** la misma sentencia en cuanto declara fundada la demanda contra el demandado Miguel Salinas Salinas, y reformándola **DECLARARON** infundada en este extremo la acción de amparo; y la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene ; y los devolvieron. Ponente doctora Vera Lazo.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 8-A

INAPLICACIÓN DE UNA NORMA

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 3° de la ley N° 23506 las acciones de garantía proceden incluso frente a actos basados en normas que sean incompatibles con la Constitución.

Dichas normas no se derogan, ni anulan pues de acuerdo al artículo 5° de la ley N° 25398 únicamente se declara su inaplicación.

EXPEDIENTE N° 31-97

Huaraz, diecisiete de febrero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, escuchado el informe oral, de conformidad con lo expuesto por el Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas ciento noventa y uno y ciento noventa y dos; por los propios fundamentos de la recurrida, que en esta instancia se

reproducen de acuerdo al artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y **CONSIDERANDO**: además Que, el artículo quinto de la ley veinticinco mil trescientos noventa y ocho que complementa las disposiciones de la Ley veintitrés mil quinientos seis en materia de Habeas Corpus y amparo dispone que las resoluciones recaídas en las acciones de garantía, tratándose del supuesto del artículo tercero de la Ley, no derogan ni anulan las normas sino que únicamente se limitan a declarar su no aplicación al caso concreto, por todo lo referido **CONFIRMARON** la sentencia apelada de primera instancia de fecha diez de octubre del año pasado de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y siete que declara fundada la demanda de acción de amparo interpuesta a fojas diecisiete al veinte, en consecuencia sin efecto legal la Resolución Directoral USE Número cero cero doscientos noventa y seis, **ENTENDIÉNDOSE** inaplicable dicha Resolución Directoral sólo en cuanto a la actora Maritza Leonidas Mary Reynoso, con lo demás que contiene, notifíquese y devuélvase. Ponente doctora Vera lazo.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 9-A

DEBIDO PROCESO EN EL PAGO DE BONIFICACIÓN

La negativa al pago de bonificaciones a los actores no vulnera el ordenamiento legal vigente, toda vez que las remuneraciones y demás beneficios pecuniarios que se abonan a los servidores de la administración pública se rigen por el sistema único de remuneraciones, en cuya ley no existe la denominada «bonificación por fiestas patrias y fiestas navideñas».

Se considera que los beneficios y remuneraciones del sector público se encuentran normados por el inciso b) del artículo 54° de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, cuya fijación se atiende con cargo a los recursos recaudados y por procedimiento de negociación bilateral que se regula en cada ejercicio presupuestal y en las correspondientes leyes de presupuesto, al no haberse cumplido con este requisito no es exigible lo reclamado por los actores.

EXPEDIENTE N° 001 - 98

Chiquián, quince de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: a fojas una y siguientes Eyicks Olmes Aldays Gamarra, Eduardo Víctor Livia Huaranga y otros ciudadanos interponen la presente demanda de acción de cumplimiento sobre las actas de convenio de trato directo de fechas veintinueve de mayo de mil novecientos noventa y tres, con sus respectivas resoluciones municipales número cero veintiocho-noventa y dos CBP y cero cero dos-noventa y tres-CPB, celebradas por los recurrentes con la Municipalidad Provincial de Bolognesi; Que, dirigen la presente acción contra el señor Alcalde de la Municipalidad Provincial de Bolognesi, doctor José Saldivar Alva; Que, fundan su acción en que, con la Municipalidad Provincial de Bolognesi, representada en ese entonces por don Pablo Vásquez Ibarra, los suscritos celebraron un acta de convenio de trato directo con fecha veintinueve de mayo de mil novecientos noventa y dos, a la que recayó la Resolución Municipal número cero veintiocho noventa y dos-CBP y el acta de convenio complementario de trato directo de fecha veintidós de enero de mil novecientos noventa y tres a la que recayó la Resolución Municipal cero cero dos-noventa y tres-MPB; Que en dichos convenios se acordó entre otros puntos, sobre las bonificaciones de fiestas patrias y bonificaciones por fiestas navideñas, el otorgamiento de una remuneración total por los meses de julio de diciembre de cada año; Que, sin embargo de ello, el demandado desconociendo los pactos colectivos antes citados se ha negado en cumplir con el pago de una remuneración total mensual por las bonificaciones correspondientes a las fiestas navideñas de mil novecientos noventa y seis, abonando únicamente la suma de doscientos Nuevos Soles por cada trabajador, cuando las remuneraciones mensuales de los recurrentes fluctúan entre cuatrocientos catorce, veintidós céntimos de Nuevos Soles hasta ochocientos sesenta y cuatro, veintidós céntimos de Nuevos Soles; Que, por otro lado, en relación a las bonificaciones por fiestas patrias del presente año, no ha abonado suma alguna a los suscritos; Que, pese a que el accionado tiene conocimiento sobre una acción de amparo que interpusieron los recurrentes contra la gestión municipal anterior de la Provincia de Bolognesi y que les fuera favorable en todas las instancias, la entidad demandada hace caso omiso al pago de bonificaciones por

fiestas patrias y fiestas navideñas; Que, el doce de agosto del año en curso, los suscritos le cursaron al demandado una solicitud peticionándole dicho pago, no emitiendo hasta la fecha pronunciamiento alguno por lo que se han visto precisados a interponer un recurso de apelación, el mismo que no ha sido resuelto; Que, fundamentan su acción en el artículo doscientos, inciso seis de la Constitución del Estado peruano y la ley veintiséis mil trescientos uno; Que, solicitan como pretensión objetiva el cumplimiento de los Convenios Colectivos tantas veces mencionados; Que, ofrecen los consiguientes medios probatorios y que corren de fojas dieciocho a treinta y cinco; Que, admitida la acción a fojas treinta y seis de acuerdo a su naturaleza, se corrió traslado al demandado, el mismo que absuelve la acción a fojas cuarenta y siguientes, solicitando se declare la ilegal demanda improcedente o infundada, con expresa condena de costas; Que, fundamente la contestación en el hecho de que la demanda ha sido dirigida contra el Alcalde recurrente en lugar de emplazarse a la Municipalidad Provincial de Bolognesi, institución que desde el punto de vista erróneo de los actores, tendría la calidad de órgano de cumplimiento por lo tanto, la demanda adolece de improcedencia; Que, para la interposición de la demanda, los actores no han cumplido con los requisitos previos de procedibilidad y en particular el señalado por el inciso cinco de la ley veintiséis mil, trescientos uno, es decir, el de haber remitido el requerimiento por conducto regular a la autoridad pertinente; Que, tal vía previa no ha sido acreditada por los demandantes, omisión que determina la inevitable improcedencia de la acción de cumplimiento en referencia, en aplicación estricta de lo dispuesto por el artículo veintisiete de la ley número veintitrés mil quinientos seis; Que, la acción se encontraría dirigida al cumplimiento del acto administrativo de la resolución de la petición conjunta presentada por los trabajadores demandantes con fecha doce de agosto de mil novecientos noventa y siete y del trece de octubre del mismo año, recurso que ha sido objeto de Acuerdo por el Concejo Municipal en su acción de fecha diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y siete, denegando la petición debido a que no tiene amparo legal alguno y que contraviene disposiciones legales de obligatorio cumplimiento ; Que, no han acreditado la existencia del Convenio Colectivo como lo hicieron anteriormente, resultando improcedente que pretendan hacer valer en el Ejercicio Presupuestal correspondiente al año de mil novecientos noventa y siete, Convenios Colectivos de los

años de mil novecientos noventa y dos y noventa y tres, que ha caducado en el tiempo en aplicación a las normas legales que gobiernan la Negociación Colectiva en la administración pública y en la Ley de Relaciones de Trabajo número veinticinco mil, quinientos noventa y tres; Que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo nueve de la Ley de Presupuesto para el Sector Público el año de mil novecientos noventa y siete, número veintiséis mil, setecientos seis, dicha petición no es atendible; Que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo cuarenta y uno del Decreto Legislativo número doscientos setenta y siete, número veintiséis mil, setecientos seis, dicha petición no es atendible; Que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo cuarenta y uno del Decreto Legislativo número doscientos setenta y seis, las remuneraciones y demás beneficios pecuniarios que se abonan a los servidores de toda la Administración Pública se rigen por el Sistema Único de Remuneraciones, en cuya ley no existe la denominada «Bonificación por Fiestas Patrias y Fiestas Navideñas»; Que, todos los beneficios y remuneraciones del sector Público están normados por el inciso b) del artículo cincuenta y cuatro de la Ley de Bases de la carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, cuya fijación se regula en cada ejercicio presupuestal y en las correspondientes leyes de Presupuesto ; Que, hay necesidad de revisar las Actas que carecen de los más elementales antecedentes exigidos por la ley ante el Poder Judicial y ante la Contraloría General de la República; Que, la denegatoria al pago de las denominadas «bonificaciones» no tiene otra motivación que la del más estricto respeto por la ley y el ordenamiento legal vigente; Que, fundamenta la contestación en las disposiciones legales precedentemente glosadas, en la Ley de Presupuesto número doscientos setenta y seis y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo número cero cero cinco-noventa-PCM; Que, ofrece los medios probatorios pertinentes que corren a fojas cuarenta y siete y cuarenta y tres de autos y **CONSIDERANDO**; Que, en la sociedad moderna la Administración Pública es el conjunto de entidades con autoridad delegada por el Estado con el fin de administrar eficientemente los recursos nacionales para lograr el bien común que es acta del gobierno; Que, las entidades que ejercen la administración pública son en principio: el gobierno central, los gobiernos locales, las instituciones públicas centralizadas y los sistemas administrativos; Que, en tal virtud, al finalizar el año, el Poder Legislativo promulga la Ley General de Presupuesto del Sector Público y que viene a ser el progra-

ma de acción que define la política del Estado para estimar, valorizar y reunir por función o elementos de función, los ingresos y egresos que han estado previstos y autorizados por el programa de acción para un período determinado, es decir, para el año subsiguiente; Que, por virtud del artículo cuarenta y tres y siguientes de el Decreto Legislativo número doscientos setenta y seis se ha regulado las Bases del Sistema de Remuneraciones del Sector Público Nacional; Que, a pesar de ello, el artículo nueve de la ley veintiséis mil setecientos seis- Ley de Presupuesto para el Sector Público para mil novecientos noventa y siete- ha señalado que el tratamiento de las remuneraciones, su reajuste, bonificaciones, aguinaldos, refrigerio y movilidad para los trabajadores de los Gobiernos Locales- Municipalidades- se deben atender con cargo a los recursos directamente recaudados de cada Municipalidad y se fijan mediante el procedimiento de negociación bilateral establecido por el Decreto Supremo número cero-setenta-ochenta y cinco-PCM que estableció el procedimiento de la negociación bilateral para la determinación de las remuneraciones por costo de vida y por condiciones de trabajo de sus funcionarios y servidores; Que, es de responsabilidad de cada Municipalidad Provincial o Distrital garantizar que los pactos efectuados cuenten con el respectivo financiamiento debidamente previsto, bajo sanción de nulidad de pleno derecho de los pactos celebrados; Que, el Decreto Supremo número cero-ochenta y cinco-noventa y siete-EF otorgó el beneficio del Aguinaldo por Fiestas Patrias a pensionistas, funcionarios y servidores de la administración pública y en el artículo nueve ha dispuesto que, los Gobiernos Locales en este aspecto- aguinaldos- se regirán de acuerdo a lo señalado en el artículo nueve de la ley veintitrés mil setecientos seis, glosada precedentemente; Que, los accionantes fundamentan su demanda en el Acta de Trato directo de fojas dieciocho que es del año de mil novecientos noventa y dos, es decir que se supone, ya que no tiene preciso el año que se firmó; así como han recaudado como fundamento de su acción la Resolución Municipal de fojas diecinueve y que es del año de mil novecientos noventa y dos; Que, también han recaudado su acción en el Acta de Trato directo de fojas veinte y que es del año mil novecientos noventa y tres y la Resolución Municipal de fojas veintiuno que es del año de mil novecientos noventa y tres; Que, en autos no existe ni Acta de Trato directo del año de mil novecientos noventa y siete y de los años anteriores; Que, es de aplicación al caso de autos las leyes veintitrés mil

ochocientos cincuenta y tres, veintiséis mil trescientos uno, veintitrés mil quinientos seis y veintiséis mil, setecientos seis; el Decreto supremo número cero setenta. ochenta y cinco-PCM y el Decreto Supremo número cero ochenta y cinco-noventa y siete-EF y el Decreto Legislativo número doscientos setenta y seis; Que, por tales consideraciones, el suscrito Juez administrando justicia a nombre de la nación, **FALLA**: Declarando **IMPROCEDENTE** la demanda de fojas una y siguientes interpuesta por Eyick Olmes Aldave Gamarra y otros sobre acción de cumplimiento sobre actas de convenio directo de fechas veintinueve de mayo de mil novecientos noventa y dos y del veintidós de enero de mil novecientos noventa y tres; interpuesta contra el señor Alcalde de la Municipalidad Provincial de Bolognesi, doctor José Saldivar Alva: sin costas ni costos; consentida y ejecutoriada que se la presente, publíquese conforme la ordena el artículo cuarenta y dos de la ley veintitrés mil quinientos seis.

CASO 10-A

VIA PARALELA

Cuando la acción en la vía ordinaria está destinada a la recuperación del mismo derecho que aquel que se trata de conseguir mediante la acción de garantía se está frente a un supuesto de vías paralelas.

De otro lado, si los hechos que generaron la Acción de Amparo se produjeron en distintas fechas, nos encontramos frente a actos de ejecución continuada y de conformidad con el artículo 37° de la Ley 23506 el plazo de caducidad ha de empezar a contarse desde el momento en que concluye la agresión.

EXPEDIENTE N° 002-96

RESOLUCIÓN N° 005-96

Yungay, nueve de diciembre de mil
novecientos noventa y seis

VISTOS; la demanda interpuesta por don Benicio Víctor Caballero Alonza, contra Remigio Isaias Bernuy Méndez - Alcalde de la

Municipalidad Distrital de Cascapara, sobre acción de amparo; resulta de autos, que a fojas veintiuno el actor indica que fue nombrado con el cargo de secretario de la Municipalidad del Distrito de Cascapara, en el mes de setiembre de mil novecientos noventa y uno y que posteriormente, su nombramiento se regularizó mediante resolución de fecha primero de diciembre del mismo año, el demandado después de asumir el cargo inició una serie de hostilizaciones laborales contra la persona del actor, cerrándole las puertas de la oficina donde labora, tomando los servicios de personal contratado en su reemplazo, de cuyos hechos ha puesto en conocimiento del representante del Ministerio Público, con fecha dieciséis de agosto del año en curso el demandado se comprometió mediante carta aperturar la oficina y atender en forma normal; Que, admitido a trámite a fojas veinticuatro, contando el término de distancia, dentro del término de ley absuelve el demandado a fojas treinta y ocho, solicita que se declare infundada la demanda, argumentando que ha sido cesado el demandante por haber sido declarada nula y sin efecto legal la resolución de nombramiento, la que se expidió violando la Ley del Presupuesto, y otras leyes conexas, que además dicho nombramiento se sustenta en un supuesto acuerdo de Concejo, y que además resulta improcedente su demanda porque el demandante ha recurrido a la vía penal y así mismo la acción ha caducado , por lo que habiendo cumplido con los trámites de ley, su estado es la de expedir sentencia, y; **CONSIDERANDO** .- **Primero**: Que, por imperativo del inciso segundo del artículo doscientos de la Constitución Política del Estado modificado, por la ley veintiséis mil cuatrocientos setenta, la acción de amparo procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad o funcionario que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, esto es aparte de la libertad individual; **Segundo**: Que, así mismo el artículo sexto de la ley veintitrés mil quinientos seis, modificado por la ley veinticinco mil cero once, establece que no proceden las acciones de garantía entre otras cuando el agraviado obra por recurrir a la vía judicial ordinaria; **Tercero**: Que, en el caso de autos, conforme puede verse de las copias trasuntadas del proceso penal las que corren de fojas cuarenta y cuatro a cincuenta y dos, confrontándose la denuncia de parte, su manifestación prestada ante la Fiscalía, con los fundamentos de hecho glosados en la demanda de fojas veintiuno a veintidós, se advierte que son los mismos argumentos, que en el primer caso, habiendo motivado la

denuncia penal de fojas cuarenta y ocho a cincuenta, la que a su vez originó el auto apertorio de fojas cincuenta a cincuenta y dos, por lo mismo se encuentra en pleno trámite el proceso penal, seguido entre las mismas partes por el delito de Violación de la libertad de trabajo, consecuentemente el actor ha recurrido a la vía ordinaria con anterioridad a su demanda esto es que presentó su denuncia de parte a la Fiscalía el veintisiete de setiembre pasado, y si tenemos en cuenta esa fecha de la interposición de su denuncia, y la fecha de la presentación de la demanda, significa que la afectación o supuesta afectación ya se había producido por lo que ya habría transcurrido los sesenta días que establece el artículo treinta y siete de la Ley veintitrés mil quinientos seis, por lo que el ejercicio de la acción ya habría caducado, no obstante ello estando irrefutablemente probado que el actor en fecha anterior optó por recurrir a la vía penal, el ejercicio de la presente acción resulta improcedente; por lo glosado, habiéndose cumplido con la exigencia legal prevista en el artículo ciento treinta y nueve, inciso quinto de la Constitución Política del Estado , concordante con el artículo doce del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; administrando Justicia a Nombre de la Nación : **FALLO** declarando **IMPROCEDENTE** la demanda incoada por Benicio Víctor Caballero Alonzo, contra Remigio Isasias Bernuy Méndez, Alcalde de la Municipalidad Distrital de Cascapara, sobre acción de amparo, consentida que sea ARCHÍVESE en la oficina legal correspondiente.

EXPEDIENTE N° 821-96-YUNGAY.- Acción de Amparo.

Huaraz, veintitrés de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, escuchado el informe oral de las partes; con lo expuesto por el Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas sesenta y cinco ; y **CONSIDERANDO**: Que, la sentencia apelada para declarar improcedente la demanda sobre acción de amparo que es materia del presente proceso, se sustenta en dos consideraciones, haber el acto recurrido a la vía judicial ordinaria y haberse producido la caducidad para el ejercicio de la acción; Que, sin embargo la utilización de las vías paralelas se da cuando la acción en la vía ordinaria está destinada a la recuperación del mismo derecho que aquel que se trata de conseguir mediante la garantía , que en el

presente caso como se advierte de las copias certificadas que corren de fojas cuarenta y cuatro a fojas cincuenta y dos el proceso penal versa sobre los delitos de violación de la libertad de trabajo, abuso de autoridad, las mismas que están orientadas a la obtención de alguna medida punitiva y no así a la reposición al centro de trabajo del agraviado como sí lo persigue con la tramitación de la presente acción de amparo; Que, en cuanto a la caducidad de la acción, conforme se advierte de los actuados que corren de fojas tres a veintitrés los hechos que generaron el presente proceso evidentemente se produjeron en distintas fechas, entre ellas el habérsele cerrado las puertas de su centro de trabajo el veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y seis, conforme la certificación que obra a fojas dieciséis repetida el dieciocho de noviembre, de acuerdo a lo afirmado por el demandante, por la fecha de interposición de la acción de amparo aún no habían transcurrido los sesenta día hábiles a que se refiere el artículo treinta y siete de la Ley veintitrés mil quinientos seis, máxime si en los actos de ejecución continuada como lo es el presente caso de conformidad a la doctrina existente al respecto el plazo de caducidad ha de empezar a contarse desde el momento en que concluye la agresión, por lo que **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro, su fecha nueve de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que declara Improcedente la demanda de acción de amparo interpuesta a fojas veintiuno y siguientes por Benicio Víctor caballero Alonzo contra Remigio Isaías Bernuy Alcalde de la Municipalidad Distrital de Cascapara; con lo demás que contiene; y reformándola **DECLARARON FUNDADA** dicha acción de garantía, en consecuencia **DISPUSIERON** que el demandado o el que haga sus veces reponga al accionante a su centro de trabajo y en el cargo que venía desempeñándose; consentida o ejecutoriada que sea la presente dese cumplimiento a lo previsto en el artículo cuarenta y dos de la ley veintitrés mil quinientos seis; y los devolvieron . Ponente doctor Sánchez Romero.

CASO 11-A

VÍA PREVIA

Al tratarse de una orden de demolición inminente se exceptúa el agotamiento de las vías previas en aplicación estricta del inciso 2° del artículo 28° de la ley N° 23506 porque la agresión se puede convertir en irreparable.

De otro lado, se considera que a nadie se puede privar del derecho de propiedad protegido constitucionalmente sin respetar el procedimiento regular de expropiación con pago de justiprecio.

EXPEDIENTE N° 742-95

Huaraz, doce de febrero de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; de conformidad con el dictamen del Representante del Ministerio Público de fojas sesenta y tres a sesenta y cinco; Y, **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que, el inciso segundo del artículo doscientos de la Constitución Política del Perú establece que son garantías constitucionales la acción de amparo que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera, amenaza o hace peligrar los demás derechos reconocidos por la Constitución; **Segundo**: Que, la regla general es el agotamiento de las vías previas, empero por imperativo del inciso segundo del artículo veintiocho de la ley veintitrés mil quinientos seis se exceptúa cuando por el agotamiento de la vía previa pudiera convertirse en irreparable la agresión; **Tercero**: Que, la segunda parte del artículo setenta de la Constitución Política del Estado vigente precisa que a nadie puede privarse de la propiedad, sino exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio, lo que implica la exigencia de un procedimiento de expropiación con pago de justiprecio; **Cuarto**: Que, éste dispositivo constitucional está recogido en el artículo setenta y cinco de la Ley Orgánica de Municipalidades facultándose a dichas entidades ser sujetos activos de la expropiación normados por el Decreto Legislativo número trescientos trece que en su

artículo segundo precisa las pautas y procedimientos a seguir en el trámite de una expropiación; **Quinto**: Que, en el caso de autos los accionantes Luis Teodosio Javier Cabana y Dina Guadalupe Alva Mantilla en su condición de propietarios del inmueble ubicado en la esquina de la Avenida Centenario signada con los números cuatrocientos treinta y cuatrocientos treinta y dos y jirón Corongo número ciento dos del Barrio de Centenario Distrito de Independencia de una extensión superficial de doscientos noventa y seis metros cuadrados con cuarenta y ocho centímetros cuadrados conforme se acredita con el Testimonio de la Escritura de Compra-Venta que obra en autos de fojas tres y seis, solicitaron por escrito de fecha trece de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro a la Municipalidad del Distrito de Independencia solicitando la autorización o licencia para demolición y rehabilitación, recibido el quince de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro por la entidad antes referida conforme se ve de fojas siete; **Sexto**: Que, de otro lado con fecha veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y cinco la entidad demandada expide el certificado de alineamiento y uso conforme recaído en el expediente cuatro mil ciento ochenta y siete - noventa y cuatro en el que argumentando que en concordancia con el plano Regulador de la ciudad de Huaraz la propiedad de los actores aparece recortada por el lado de la avenida Centenario en una cantidad de nueve metros con cincuenta centímetros, como se ve de fojas ocho; **Séptimo:** Que, ha quedado acreditado en autos que no existe proceso expropiatorio alguno conforme a las normas ya invocadas y con sujeción a lo establecido en el sub capítulo cuatro del Capítulo segundo del Título segundo de la Sección Quinta del Código Procesal Civil, que por lo mismo, resulta evidente que se han contrariado los alcances del artículo setenta de la Constitución Política; **Octavo:** Que, es menester precisar que en cuanto a la pretensión de los accionantes para que se ordene retirar la amenaza de demolición carece de objeto pronunciarse, toda vez que ésta ya ha ocurrido conforme han referido los propios accionantes de conformidad con el inciso primero del artículo sexto de la ley veintitrés mil quinientos seis; **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas cuarenta y uno a cuarenta y cinco, que declara inadmisible la demanda de acción de amparo de fojas diecinueve a veintiséis, interpuesta por Luis Teodosio Javier Cabana y Dina Guadalupe Alva Mantilla contra el Señor Alcalde del Concejo Distrital de Independencia don Jorge Moreno Quiroz, y contra el Jefe de la Unidad de Acondicionamiento y

Desarrollo don Juan Shereiber Rodríguez, con lo demás que contiene; reformándola **DECLARARON FUNDADA** en parte dicha acción de amparo interpuesta a fojas diecinueve a veinte, interpuesta por Luis Teodosio Javier Cabana y otros contra el Señor Alcalde del Concejo Distrital de Independencia Don Jorge Moreno Quiroz y otros, en consecuencia la entidad demandada deberá expedir el certificado de Alineamiento y Uso Conforme, con arreglo al título de propiedad de los accionantes, mientras no exista proceso expropiatorio alguno de su propiedad, con costas y costos; y los devolvieron. Ponente doctora Vera Lazo.
SS.
VERA L.
RODRÍGUEZ R.
VILLAFANA A.

CASO 12-A

NULIDAD DE EMBARGO EN EJECUCIÓN DE ACCIÓN DE AMPARO

En aplicación de los artículos 171° y 176° del Código Procesal Civil se declara procedente la nulidad de la medida de embargo contra el Concejo Distrital de Olmos, dictada en la etapa de ejecución de una sentencia de amparo por no haberse observado el procedimiento existente referido al pago de obligaciones de los organismos públicos del Estado así, la Ley N° 26756 en su Disposición Única Transitoria señala que dichas obligaciones serán atendidas siempre que se encuentren previamente presupuestadas en las partidas del sector correspondiente.

EXPEDIENTE N° 16 - 98

Auto N° 143

Chiclayo, veintidós de abril de
mil novecientos noventa y ocho

AUTOS Y VISTOS; y **CONSIDERANDO**: Que el presente proceso constitucional de garantía se encuentra en la etapa de ejecución de sentencia y en la cual ineludiblemente debe cumplirse cabalmente las resoluciones que han pasado a la autoridad de cosa juzgada; sin

embargo, teniendo en consideración que la persona jurídica demandada es el Concejo Distrital de Olmos, debe el Juzgador observar las disposiciones legales referentes al pago de obligaciones por parte de los organismo públicos del Estado las cuales serán atendidas con las partidas previamente presupuestadas del Sector que corresponda como lo señala la Ley número veintiséis mil setecientos cincuenta y seis en su Disposición Única Transitoria que señala como debe materializarse el cumplimiento del mandato judicial en tanto que los bienes del Estado de dominio público son inalienables por el imperio del artículo setenta y tres de la Constitución Política del Estado, siendo así, al haberse dispuesto medida de embargo por disposición que la *a quo*, se ha incurrido en causal de nulidad sancionada por los artículos ciento setenta y uno y ciento setenta y seis del Código Procesal Civil; por lo que **REVOCARON** la resolución apelada número cuarenta y ocho, copiada a fojas ciento cuarenta y dos y ciento cuarenta y tres, su fecha trece de febrero del año en curso, que declara Improcedente la nulidad deducida por el Concejo Distrital de Olmos; modificándola, **DECLARARON FUNDADA** dicha nulidad; en consecuencia, déjese sin efecto el embargo dispuesto sobre la Cuenta Corriente número treinta sesenta cero cero cero doce que tiene el Banco de la Nación , debiendo procederse a la ejecución de la sentencia conforme a los considerandos de la presente resolución; y lo devolvieron.

Srs.
CELIS Z.
CABALLERO B.
HERNÁNDEZ C.

CASO 1-B

IMPROCEDENCIA POR INEXISTENCIA DE AMENAZA

Cuando no existe amenaza o violación de derechos constitucionales es improcedente la Acción de Amparo en aplicación de lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 23506 así como también cuando no se ha agotado la vía previa de acuerdo al artículo 27° de la ley acotada.

EXPEDIENTE N° 117-96

RESOLUCIÓN N° 7

Iquitos, cuatro de Junio de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con el cuaderno que se acompaña, por sus fundamentos, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, y **CONSIDERANDO** además: Que el ejercicio del derecho constitucional de fundar medios de comunicación dedicados al servicio de radiodifusión sonora está regulada por la Ley de Telecomunicaciones, cuyo Texto Único Ordenado fuera aprobado mediante Decreto Supremo número cero trece-noventa y tres-TCC, que establece los requisitos y condiciones de operación; Que, es facultad del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, en materia Telecomunicaciones, disponer la adopción de medidas cautelares como la clausura provisional de las instalaciones que no cuentan con la correspondiente autorización o

concesión, conforme a lo previsto por el artículo noventa y seis de la acotada Ley de Telecomunicaciones; Que, según fluye del propio texto de la demanda de fojas trece y del recurso de apelación de fojas cincuenta y ocho y del Informe de fojas veinticinco, el accionante es propietario de la radioemisora «Estación X» E.I.R.L., que viene operando en la ciudad de Yurimaguas sin contar con la correspondiente autorización o concesión otorgada por la autoridad competente, lo que constituye una infracción grave prevista y sancionada por ley; Que, en tal sentido, la clausura provisional ordenada contra la radiodifusora «Estación X», ha sido dispuesta por la Oficina Zonal de Circulación Terrestre y Comunicaciones del M.T.C., Yurimaguas, en el ejercicio regular de sus funciones, no habiéndose agotado - por lo demás- la vía administrativa previa según se infiere de la instrumental de fojas cincuenta y siete y del punto dos del escrito de apelación de fojas cincuenta y ocho, por tales consideraciones: **CONFIRMARON** la sentencia de fojas cincuenta y uno al cincuenta y cuatro, de fecha treinta y uno de Enero de mil novecientos noventa y siete, que declara **INFUNDADA** la demanda interpuesta por Franklin Gustavo Coral Souza contra la Jefatura de la Oficina Zonal de Circulación Terrestre Comunicaciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones-Yurimaguas, sobre acción de amparo; con lo demás que contiene; y los devolvieron. Siendo Vocal Ponente el señor Alvarez López.
SS.
ALVAREZ LOPEZ.
AGUILAR CORNELIO.
MERCADO ARBIETO.

CASO 2-B

LA VÍA CONSTITUCIONAL NO ES LA IDÓNEA

Otra forma de poner término a la carrera administrativa es la dispuesta por la Ley N° 26903 mediante programas de evaluación al personal, pudiendo cesar por causal de excedencia quien no califique en dicho proceso siempre que se verifique el respeto al debido proceso.

EXPEDIENTE N° 42 - 97

RESOLUCION N° 13

Abancay, veintidós de agosto de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; interviniendo como Vocal Ponente el señor Alarcón Altamirano; con lo expuesto por el señor Fiscal Superior a fojas ciento uno y **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que, por la octava Disposición Transitoria y Final de la Ley número 26533, Ley de Presupuesto del Sector Público para mil novecientos noventa y seis, se incluye dentro de los alcances del Decreto Ley número 26093 a los organismos comprendidos en el volumen tres del artículo cuarto de la referida ley, en el que se incluye a las municipalidades, autorizándose la realización de programas de evaluación semestral al personal que labora en dichas dependencias. **Segundo**: Que, el mencionado Decreto Ley prevé que el personal que no califique en el proceso de evaluación podrá ser cesado por causal de excedencia y, en cumplimiento del acotado dispositivo legal se ha expedido la Resolución de Alcaldía número 023-96-MPG-A, por el Alcalde de la Municipalidad de Grau de fecha veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y seis, disponiéndose la realización del referido proceso, constituyéndose al mismo tiempo la comisión especial para el efecto, empero aprobándose previamente la directiva número 001-96-A-MPG del veintinueve de noviembre del mismo año, documento en el que se contempla el proceso a seguir durante la anotada evaluación, iniciándose con la capacitación del personal conforme al plan correspondiente de fecha dos de diciembre último, con una duración de veinte horas. **Tercero**: Que, siendo los actores servidores de la Municipalidad de Grau, se han sometido a la evaluación con sujeción a la normatividad al respecto expedida sin impugnar ninguno de sus alcances, ni interponer recurso alguno contra la Directiva número 001-96-A-MPG, ni contra la Resolución número 023-96-MPG-A. **Cuarto**: Que, mediante la presente acción de garantía los actores pretenden la inaplicación de la Resolución Municipal número 26-96-A-MPG de fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y seis, con la que se les cesa con efectividad al treinta y uno de diciembre del mismo año por causal de excedencia, conforme aparece de la demanda de fojas trece a quince. **Quinto** : Que, constituye otra forma de poner término a la Carrera Administrativa del servidor público la prevista en el Decreto Ley número 26093, además de lo señalado en el

Decreto Legislativo número 276 y Reglamento, por lo que la decisión tomada por el municipio demandado constituye un acto regular sustentado en la ley. **Sexto**: Que los actores también cuestionan las normas que implementan la evaluación, que durante su vigencia no impugnaron habiéndolo hecho sólo contra la Resolución que los cesó vía reconsideración, la misma que ha sido declarada improcedente conforme se advierte a fojas ocho y nueve. **Séptimo:** Que, las causales de excedencia están acreditadas de fojas treinta y cinco a treinta y ocho; y de fojas cuarenta y tres a cuarenta y seis al haber obtenido los hoy demandantes una calificación menos de sesenta puntos, resultado por el que en aplicación al artículo octavo del Reglamento de Evaluación Semestral que corre de fojas cuarenta a cuarenta y tres, de fecha dos de diciembre de mil novecientos noventa y seis, se dispuso su cese; por estos fundamentos, **REVOCARON** la sentencia apelada a fojas setenta y cinco a setenta y ocho, su fecha veintidós de mayo último que declara fundada la acción de amparo interpuesta por Crispín Caytuiro Rayme, Paulino Tapia Valenzuela y Flavio Ferrel Teves, contra el Concejo Provincial de Grau representado por su alcalde Jorge Beltrán Quispe Guzmán, la que **REFORMÁNDOLA, DECLARARON INFUNDADA** la demanda de fojas trece a quince, sin costas no costos.
SS.
VILCANQUI CAPAQUINA.
ALARCON ALTAMIRANO.
NIÑO DE GUZMAN FEIJOO.

CASO 3-B

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Cuando la pretensión del actor consiste en que un funcionario o cualquier autoridad acate una norma legal o un acto administrativo la garantía constitucional idónea no es la acción de amparo, sino la acción de cumplimiento

EXPEDIENTE N° 160 - 97

RESOLUCION N° 4

Ancash., cinco de Setiembre de mil
novecientos noventa y siete

AUTOS Y VISTOS; dado cuenta con el presente incidente de medida cautelar para expedir resolución; de conformidad con el Dictamen Fiscal de fojas cincuenta y cinco; y, **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo treinta y uno de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, modificado por el artículo primero del Decreto Ley número setenta y ocho mil cuatrocientos treinta y tres, se establece que a solicitud de parte en cualquier etapa del proceso y siempre que sea evidente la inminente amenaza de agravio o violación de un derecho constitucional, por cuenta, costo y riesgo del solicitante, el Juez podrá disponer la suspensión del acto que dio origen al reclamo; **Segundo**: Que, la accionante Mercedes Silvía Maguiña Boza en el otrosí de su escrito de acción de amparo de fojas veinte a veintiséis del presente cuaderno, invocando el dispositivo indicado en el Considerando anterior, solicita la suspensión del acto violatorio indicado o amenaza a su derecho al trabajo y que por disposición de la presente medida cautelar se le reponga a su centro de trabajo; **Tercero**: Que, la demandante fue nombrada como Operadora de Equipo Médico de la Unidad Departamental de Salud Ancash para el Hospital de Apoyo número dos-Huaraz, por Resolución Directoral de fecha quince de Diciembre de mil novecientos ochenta y siete, conforme se colige de la instrumental de fojas tres, y por Resolución Directoral de fojas siete, su fecha veintiocho de diciembre de mil novecientos ochenta y ocho fue reubicada al Hospital de Apoyo de Carhuaz con el mismo cargo, por unidad familiar; **Cuarto**: Que, como fundamento de hecho la actora manifiesta, que con fecha diez de marzo del presente año el Concejo Transitorio de Administración de la Región Chavín, expide la Resolución Presidencial número cero cero ochenta y nueve guión noventa y siete-RCH-CTAR-PRE, declarándosela improcedente y cesándosela del cargo en forma indebida considerándosele personal administrativo no calificado en la Dirección Regional de Salud UTES-Recuay-Carhuaz; asimismo refiere que el proceso de evaluación sólo era para los trabajadores de los Concejos Transitorios de la Administración Regional establecido por Resolución Ministerial número doscientos noventa guión noventa y seis-ORES del once de Julio de mil novecientos noventa y seis que aprueba la Directiva número cero cero uno-noventa y seis-PRES-VMDR que comprende también a los trabajadores administrativos no calificados de las Direcciones Regionales Sectoriales de la DIRESA, y que a mérito de la Resolución antes citada, aclarada por Resolución Ministerial número

cero cero cincuenta y seis-noventa y siete-PRES del veinte de Febrero de mil novecientos, noventa y siete, en su artículo único, resuelve aclarar el segundo párrafo del artículo cuarto, en el sentido que la misma no es de aplicación a los profesionales de la Salud y al personal asistencial detallada en la escala número seis Profesional en Radiología, conforme se advierte de la copia certificada de su título de fojas dos y estar comprendida en la Escala número seis Profesionales de la Salud, en el rubro de Técnicos Especializados en Rayos «X», Laboratorio y Fisioterapia, no debería haber sido sometida a evaluación; **Quinto**: Que, de lo actuado se infiere que el cese de la actora en el cargo de Operadora de Equipo Médico con el Título de Técnico Especialista Profesional en Radiología en el Hospital de Apoyo de la ciudad de Carhuaz, se ha materializado violándose su derecho conculcado y protegido por el inciso décimo del artículo veinticuatro de la Ley Número veintitrés mil quinientos seis, por parte de la emplazada, por cuanto en forma indebida fue sometida a evaluación, ya que conforme se advierte de la Resolución Directoral número cero doscientos cincuenta-noventa y uno-UDES de fojas treinta y siete, la misma entidad demandada y por imperativo del artículo primero de la Ley número veintitrés mil trescientos treinta y tres, que establece para la incorporación dentro de los alcances del inciso a) del artículo noveno del Decreto Legislativo número doscientos setenta y seis a los Profesionales Titulados de los Institutos Superiores Tecnológicos del país, por lo que se procedió a ubicar en el Nivel Remunerativo SPE a partir del primero de Junio de mil novecientos noventa y uno a la actora en el grupo ocupacional: Profesional de la Unidad Departamental de Salud Ancash, y por ende encontrándose dentro de la Escala número seis Profesionales de la Salud conforme al documento de fojas quince, su situación estaba amparada por el artículo Unico de la Resolución Ministerial número cero cincuenta y seis-noventa y siete-PRES de fecha veinte de Febrero de mil novecientos noventa y siete; tanto más si su recurso de Reconsideración contra la Resolución Presidencial número cero cero ochenta y nueve-noventa y siete-RHG- CTAR-PRE del diez de Marzo de mil novecientos noventa y siete, en el que se le declaraba como excedente y cesaba en el cargo, fue declarado Fundado por el Presidente de la Región Chavín Licenciado Fredy Moreno Neglia, dejando sin efecto la parte pertinente de la Resolución impugnada en cuanto la declara excedente y cesa por dicha causal; **Sexto**: Que, resulta ilegal impedir la reposición a sus centro de trabajo a la demandante por parte del director emplazado, por vulnerar el derecho constitucional que ampara la libertad

del trabajo, expresado en el inciso décimo quinto del artículo segundo de nuestra Carta Magna. Por las consideraciones anotadas en aplicación de los dispuesto por el artículo treinta y uno, modificado por el artículo primero del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos treinta y tres; la Juez que suscribe; **RESUELVE:** Declarando **FUNDADA** la solicitud de medida cautelar solicitada en el otrosí del escrito de fojas veintiséis , por cuenta, costos y riesgo de la demandante, **SE DISPONE** la Suspensión de la amenaza a su derecho de trabajo de la actora Mercedes Silva Maguiña Boza; y **ORDENO** se le reponga a sus funciones como Operadora de Equipo Médico en el Hospital de Apoyo de la ciudad de Carhuaz, cargo que fue nombrada según Resolución Directoral número seiscientos cuarenta y siete-ochenta y siete-UDSA-Hz./ OP de fecha quince de diciembre de mil novecientos ochenta y siete; notificándose a los sujetos procesales por cédula de ley.

Huaraz, tres de octubre de
mil novecientos noventa y siete

AUTOS Y VISTOS, en audiencia pública, escuchado el informe oral en la fecha, de conformidad en parte con lo opinado por el Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas setenta y siete y setentiocho; y **CONSIDERANDO** además; **Primero**: Que, cuando la pretensión consiste en que un funcionario o cualquier autoridad acate una norma legal o un acto administrativo, la garantía Constitucional idónea no es la acción de amparo por aplicación estricta del inciso sexto del artículo doscientos de la Constitución Política del Estado; **Segundo**; Que, siendo así no podría ampararse la suspensión del acto reclamado solicitado por la actora; por estas consideraciones de conformidad a lo previsto por el artículo ciento cuarenta y uno de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por mayoría **REVOCARON** al auto apelado de fojas cincuenta y siete, su fecha cinco de setiembre del año en curso que declara fundada la medida cautelar y dispone la suspensión de la amenaza a su derecho de trabajo, con lo demás que contiene; y **REFORMÁNDOLO**: **DECLARARON** improcedente la solicitud de medida cautelar solicitada por la accionante; y los devolvieron. Ponente doctora Vera Lazo.
SS.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 4-B

VÍA PREVIA

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 27° de la Ley N° 23506 se declara improcedente la acción de amparo por no haber agotado las vías previas.

EXPEDIENTE N° 56-98

Huaraz, veinte de abril de mil
novecientos noventa y ocho

VISTOS.- Con lo expuesto por el Señor Fiscal Superior en su dictamen corriente a fojas veintiséis y, **CONSIDERANDO**: **Primero**.- Que, del escrito de la demanda de fojas tres y siguientes se infiere que el actor señala que con el Oficio corriente a fojas uno, se le está vulnerando un derecho fundamental de la persona contemplada en el artículo dos inciso quince de la Constitución Política del Estado, cual es el Derecho del Trabajo; **Segundo**: Que, por otra parte el artículo veintisiete de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, establece que para interponer la acción de amparo, previamente deben agotarse las vías correspondientes; **Tercero**: Que, en el caso de autos la demanda incoada a fojas tres es imprecisa, pero sin embargo teniendo en cuenta el artículo séptimo de la ley antes referida, el Juez de la causa por Resolución de fojas ocho en su primer Considerando ha suplido tal deficiencia, entendiéndose que estaría demandado también al Vice-Ministro de Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, no habiéndose acreditado el agotamiento de la vía administrativa para la procedencia de la presente acción; Por los fundamentos de la sala **CONFIRMARON**, el auto de fojas ocho, su fecha diecinueve de febrero último, por el cual se declara **IMPROCEDENTE,** la demanda interpuesta por don Teódulo Luján Caballero, sobre Acción de Amparo contra la Región Chavín-Dirección Regional de Industria y Turismo, y los devolvieron. Vocal Ponente Doctor Amaro Trujillo.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 5-B

PLAZOS PARA EMITIR SENTENCIA

Considerando el carácter imperativo de lo dispuesto en el artículo 32° de la Ley N° 23506, en el proceso de amparo se debe emitir sentencia dentro de los tres días de vencido el término para la contestación, bajo responsabilidad

Huaraz, de abril de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con el cuaderno de medida cautelar en fojas veintitrés; en audiencia pública, de conformidad con el dictamen del Representante del Ministerio Público de fojas sesenta y siete a sesenta y ocho, y por los fundamentos de la recurrida, que en esta instancia se reproducen de acuerdo al artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y, **CONSIDERANDO**; además **Primero**: Que, el artículo treinta y dos de la Ley veintitrés mil quinientos seis, establece que con contestación de la demanda, o sin ella, el Juez resolverá la causa dentro de los tres días de vencido el término para la contestación, bajo responsabilidad; **Segundo**: Que, en el caso de autos se observa que la *a-quo* no ha observado el término fijado por Ley; **Tercero** : Que, se advierte del cuaderno de medida cautelar acompañado irregularmente pues éste no ha concluido su trámite pese de estar pendiente de resolución final hace varios meses; más aún si en el oficio de fojas sesenta no se refiere el motivo de su remisión, por lo que a fin de que se establezca la responsabilidad o no del personal del Juzgado en la demora de la expedición de la resolución final y su remisión indebida, no siendo materia de grado resolución alguna recaída en dicho cuaderno, debe disponerse la remisión de copias certificadas al jefe de la Oficina de Control de la Magistratura; por lo referido: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y siete, su fecha veintinueve de noviembre del año de mil novecientos noventa y seis que declara infundada la demanda de fojas once a diecinueve, interpuesta por J.M.C.C, contra el Presidente del Consejo Transitorio de Administración Regional-Región Chavín, sobre acción de amparo, con lo demás que contiene; **LLAMARON** severamente la atención al Juez de la causa por el incumplimiento de los plazos establecidos para el trámite de las acciones de garantía; **ORDENARON** que se separe y

remita al Juzgado de origen el cuaderno de medida cautelar irregularmente remitido; trasuntándose fotocopia certificada de todos sus actuados para su remisión al Señor Jefe de la Oficina de Control de la Magistratura de este Distrito Judicial - Huaraz, notifíquese y devuélvase. Ponente doctora Vera Lazo.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 6-B

IMPROCEDENCIA POR NO ACREDITAR REPRESENTACIÓN LEGAL

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 26° de la Ley N° 23506 se declara improcedente la acción de amparo cuando no se acredita eficazmente la representación legal de la entidad afectada.

EXPEDIENTE N° 268-97

Huaraz, cuatro de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; resulta de autos, que a fojas veintiuno y siguientes, don Concepción Alva Garro, interpone demanda de Amparo contra el Juez del Primer Juzgado de Paz Letrado doctor G.A.G. y contra el Juez del Juzgado de primera instancia doctor R.Z.G., fundamentando en que la sentencia emitida por la Juez Juzgado de primera instancia en revisión no tiene la parte expositiva , y que la demanda sobre pago de beneficios sociales interpuesta por Raúl Cossio Padilla se ha interpuesto ante un Juez incompetente como es el Juzgado de Paz Letrado, y demás fundamentos que en ella se precisa, admitida a trámite mediante auto de fojas veintisiete, se encomienda su trámite al segundo Juzgado de primera instancia, el mismo que mediante resolución de fojas treinta, dispone el cumplimiento de las notificaciones a las demandadas, absolviendo a fojas cuarenta y uno el doctor G.A.G. deduciendo las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandante y

excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante, y en el otrosí absuelve la demanda solicitando se declare improcedente la demanda, por cuanto que, contra las Resoluciones Judiciales expedidas en un proceso de trámite regular no proceden las acciones de amparo, amparado en el inciso segundo del artículo sexto de la Ley de Habeas Corpus y Amparo; a fojas setenta y uno absuelve la demanda el doctor R.Z.G. solicitando se declare improcedente la misma aparándose en el inciso segundo del artículo sexto de la Ley veintitrés mil quinientos seis; a fojas ciento diecisiete absuelve la demanda el Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial, de cuyos fundamentos esgrimidos solicita se declare improcedente la demanda; Que, devuelto los autos a la sala, es remitida al Ministerio Público para que emita el dictamen respectivo, el mismo que obra de fojas noventa y cuatro a noventa y seis, por lo que ha llegado la oportunidad de expedir sentencia, y **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que, la tutela jurisdiccional efectiva a que toda persona natural o jurídica tiene derecho mediante el ejercicio de la acción, constituye una de las garantías más importantes de la administración de justicia, sin embargo no es suficiente el ejercicio de la acción y la invocación de un derecho subjetivo conculcado, sino se exige que el que recurre debe tener la representación legal conferida con las formalidades que le corresponde; **Segundo**: Que, en efecto si bien es cierto que las personas jurídicas como es el caso de la Empresa Municipal de Servicios Múltiples Sociedad Anónima, tiene capacidad para ser parte material en un proceso, empero no tienen capacidad para comparecer directamente en el mismo, pues por su carácter abstracto debe actuar en el ejercicio de sus derechos materiales y procesales mediante representantes señalados por la Constitución, la Ley de su creación o el respectivo Estatuto, Escritura o documento de constitución; **Tercero**: Que, aún más en los casos de la representación voluntaria como el presente, para intervenir válidamente en el proceso por alguna de las partes en litigio, esa persona debe estar premunida de un poder suficiente que la faculte para intervenir válidamente en el proceso, debiendo por lo consiguiente acreditar un poder perfecto y suficiente: **Cuarto**: Que, en el caso concreto de autos el recurrente Concepción Alva Garro conforme consta de la inscripción registral cuya copia corre a fojas treinta y ocho de los autos, fue nombrado como Gerente general por acuerdo del Directorio de fecha dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y seis, esto es cuando ya había fenecido el

mandato de éstos previsto por dos años conforme lo señalado en el artículo catorce de los Estatutos de la entidad actora, cuya copia remitida por la Oficina de Registros Públicos que corre de fojas setenta y ocho al ochenta y nueve, debiendo acotarse que en la citada ficha Registral de fojas treinta y ocho no obra anotación alguna sobre la reelección del Directorio facultada por los estatutos; **Quinto**: Que, aún más para ejercitar la acción, el actor sólo presenta a fojas veinte el acuerdo del Directorio de fecha siete de mayo de mil novecientos noventa y seis, con el que se le otorga amplios poderes para que actúe en la solución de los problemas administrativos legales y todo lo que está a su alcance, sin otorgársele expresamente facultades para demandar, conforme lo dispuesto por el artículo setenta y cinco del Código Procesal Civil; **Sexto**: Que, estando a los fundamentos expuestos en los considerandos anteriores, resulta innecesario pronunciarse sobre las excepciones de falta de legitimidad y representación defectuosa deducidos en autos por el demandado doctor G.A.G., así como sobre el fondo del proceso; por estos fundamentos y en aplicación *contrarium sensu* del artículo veintiséis de la ley veintitrés mil quinientos seis - Ley de Acción de Amparo y Habeas Corpus - la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ancash, administrando justicia a nombre de la Nación; **FALLA** : Declarando **IMPROCEDENTE** la demanda sobre acción de amparo interpuesta por don Concepción Alva Garro contra el doctor R.Z.G. y el doctor G.A.G.; como Jueces del Juzgado de Primera Instancia y Juzgado de Paz Letrado respectivamente, en cuanto a las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandante y representación defectuosa del demandante deducidos por el doctor G.A.G., siendo improcedente la demanda carece de objeto pronunciarse sobre las misma; consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia publíquese en el Diario Oficial «EL Peruano» por el término de ley, y archívese donde corresponda. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 7-B

IMPROCEDENCIA POR HABER ACTUADO EN EJERCICIO REGULAR DE SUS FUNCIONES

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 23506 se declara improcedente la acción de amparo, al constatar que la Municipalidad Provincial de Bolognesi no ha vulnerado el derecho de libertad de trabajo al haber destituido y cesado a los actores porque dichas medidas disciplinarias fueron dictadas en el ejercicio regular de sus funciones en base al artículo 2° de la Ley N° 23853.

EXPEDIENTE N° 02 - 98

RESOLUCION N° 05

VISTOS: a fojas diecisiete y siguientes, el señor Fredy Zubieta Calderón interpone demanda de Acción de Amparo y la dirige contra los miembros del Concejo Municipal Provincial de Bolognesi, el señor Alcalde, doctor José A. Saldivar Alva y los Regidores Wilfredo Rumaldo Neyra, Víctor Marden Garro Condezo, Gilmister Basilio Gamboa, José Armebianqui Vivero, Luis Ramírez Maldonado, Carlos Chale Rivera Valenzuela, Marcelino Obregón Zarzisa y Joel Albornoz Carrera; Que, fundamentan su demanda en el hecho de que mediante Resoluciones de Alcaldía Número cero, cuarenta y dos-MPB-A- y cero cuarenta y tres-MPB/A de fecha veintiuno de octubre del año de mil novecientos noventa y siete se le instauró Proceso Administrativo disciplinario, juntamente con Lira Gamarra Morán y María Celestina Aldave Castillo por infracciones al cumplimiento de sus funciones de Administrador de la Municipalidad citada y se Dispusieron además, denuncias penales contra su persona ante el órgano jurisdiccional competente; Que, el proceso administrativo disciplinario ha sido tramitado por una comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para el año de mil novecientos noventa y siete integrado por los miembros siguientes; el Regidor Víctor Marden Garro Condezo, el Asesor Legal de la Municipalidad Marco La Rosa Sánchez Paredes y el Director de Administración Jorge Chávez Núñez designados mediante Resolución de Alcaldía número cero treinta y ocho noventa y siete-MPB-A de fecha quince de setiembre de mil novecientos noventa

y siete y que el demandante considera incorrecta su designación por cuanto el Regidor Víctor Marden Garro integró primigeniamente una Comisión de Investigación sobre los mismos hechos juntamente con los Regidores Basilio Gamboa y Carlos Chale Rivera Valenzuela y en tal situación estaría impedido de integrar la Comisión Especial de Procesos Administrativos disciplinarios por cuanto éste tenía un criterio antelado y perjudicial para su persona, debiendo de haberse abstenido; Que, igualmente ocurre con la designación del segundo miembro el doctor Marco La Rosa Sánchez y por ende estaría impedido de integrar cualquier Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios contraviniendo el artículo diecisiete inciso b) el Decreto Supremo número cero dos-noventa y cuatro-JUS; Que, pesa en haberse agotado los treinta días hábiles que señala el artículo ciento sesenta y tres del Decreto Supremo número cero cero cinco-noventa-PCM par el trámite del proceso Administrativo Disciplinario, incluyendo la Resolución correspondiente, con fecha siete de enero del año en curso, mediante la Resolución de Alcaldía número cero cero-uno-MTB-A se le impone la medida disciplinaria de destitución, sin tener en cuenta que dicho Proceso Administrativo Disciplinario se encontraba caduco, como el mismo Presidente de la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios, Víctor Marden Garro Condezo lo reconoce, toda vez que el Proceso Administrativo Disciplinario concluiría el doce de diciembre de dicho año; Que, los accionados al darse cuenta de sus errores inobjetables dejan sin efecto la Resolución número cero cero uno-noventa y ocho de destitución, disponiendo al suscrito su reincorporación a sus actividades laborales ordinarias y con el fin de tramitarse un nuevo Proceso Administrativo Disciplinario, lo que considera una amenaza de violación del Derecho Constitucional que le asiste, como es la libertad de trabajo que al habérsele instaurado Proceso Administrativo Disciplinario y sancionado con la medida disciplinaria de destitución, pese en haberse producido la caducidad del procedimiento Administrativo y emitir nueva Resolución, dejándose sin efectos la Resolución número cero cero uno-noventa y ocho-MPB-A y disponer que se deriven los antecedente a una Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios, por lo que se están conculcando derechos constitucionales a la libertad de trabajo, honor y buena reputación; Que, una vez reintegrado a sus labores se le detendrá y será privado de su libertad personal por cuanto se encuentra con orden de detención en proceso penal por presunto delito contra la fe

pública; fundamenta su demanda en el artículo dos inciso siete y quince; en el artículo veintitrés y veintisiete de la Constitución Política del estado y la Ley veintitrés mil quinientos seis que, admitida a instancia a fojas veintidós por el Juzgado Mixto de la Provincia de Recuay por encontrarse de vacaciones el Juzgado Mixto de la Provincia de Bolognesi; a fojas veintisiete a treinta y seis los demandados absuelven el traslado de la demanda solicitando se la declare improcedente o infundada, argumentando que el mismo actor manifiesta que mediante las indicadas resoluciones de Alcaldía se le aperturaron dos procesos administrativos disciplinarios por la comisión de gravísimas irregularidades o infracciones al cumplimiento de las funciones que le correspondieron como Director de Administración de la Municipalidad Provincial de Bolognesi y que no fueron impugnados por el demandante; Que, los Procesos Administrativos fueron tramitados por una Comisión Especial y cuya conformación tampoco fue objetada por el demandante y que se sometió además, a su competencia y aún requirió un plazo ampliatorio para presentar sus descargos y también para informar oralmente ante dicha Comisión sin ningún reparo; Que, el plazo de duración del Proceso Administrativo disciplinario no es señalado como uno de caducidad, sino sólo del término, como lo hace el Código Procesal Civil o el Código de Procedimientos Penales que señalan la jurisdicción de los diferentes Procedimientos judiciales existentes; Que, de la lectura del Reglamento y del Decreto Legislativo doscientos setenta y siete no aparece estipulación alguna que señale que dicho plazo es uno de caducidad, cada vez que el artículo dos mil cuatro del Código Civil establece que «los plazos de caducidad los fija la ley»; Que, el actor pretende confundir los actos propios que conforman el procedimiento administrativo disciplinario con los de la resolución de sanción; sin tener en cuenta que como sucede en la vía judicial donde la expedición de la correspondiente sentencia o resolución final de instancia, se encuentra sujeta a otro plazo distinto; Que, una vez dictada la Resolución de Alcaldía número cero cero dos en virtud de la cual se dejó sin efecto la resolución impugnada y que fue producto de un acuerdo adoptado por el Concejo Municipal; Que, obviamente, los servidores aludidos se encontraban obligados a reincorporarse a sus actividades laborales ordinarias; Que, conviene dejar constancia que las alegaciones del demandado carecen de toda significación legal, toda vez que los actos administrativos que dieron lugar a la expedición de la Resolución de Alcaldía número cero cero-uno-noventa y ocho-MPB-A,

quedaron sin efecto; Que, de los términos contenidos en la demanda, el actor considera una amenaza a sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo, lo que resulta falso; Que, también conviene dejar constancia que el acto de calificación no puede constituir una amenaza de agresión constitucional y sólo constituye el ejercicio de una facultad de la Administración Pública expresamente reconocida por la ley conforme lo dispone el artículo ciento sesenta y seis del Decreto Supremo número cero cero cinco-noventa-PCM ; Que, el actor podrá hacer valer su derecho de defensa y aún invocar los Institutos de la caducidad y la prescripción; Que, los medios de defensa por disposición imperativa deben hacerse valer en la vía administrativa, antes que en la jurisdiccional conforme al artículo ciento catorce de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos número veintiséis mil ciento once, aprobado mediante Decreto Supremo, número cero cero dos noventa y cuatro-JUS; Que, el verdadero objeto seguido por el demandantes el de entrabar la prosecución de las facultades legales de la Administración Municipal con la finalidad de lograr la prescripción de la acción administrativa disciplinaria, la que opera después de un año contando desde que la autoridad competente tiene conocimiento de las faltas administrativas a investigarse; fundamentan la contestación en las disposiciones legales glosadas y en la ley de Bases de la Carrera Administrativa número doscientos setenta y seis y su Reglamento Decreto Supremo número cero cero-cinco-noventa-PCM y ofrecen sus medios probatorios, sus credenciales y los anexos correspondientes que obran de fojas treinta y siete a setenta y tres; Que, es de advertir que conforme a la razón de fojas setenta y cuatro el Técnico Judicial A.O.V., los autos permanecieron en su poder indebidamente, haciendo entrega de ello el siete de mayo del año en curso a la señora Testigo Actuario P.E.R., falta que es pacible de sanción, contraviniendo el artículo treinta y dos de la Ley veintitrés mil quinientos seis y **CONSIDERANDO**: **Primero**: El artículo veintidós y siguientes de la actual Constitución Política del Perú en el artículo doscientos del título quinto, de las Garantías Constitucionales consagra la acción de amparo que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza derechos reconocidos por la Constitución; Que, la Acción de Amparo es una institución que tiene su ámbito dentro de las normas del derecho Político o Constitucional y que va encaminada a proteger la libertad individual o patrimonial cuando han sido desconocidas o atropelladas

por una autoridad, cualquiera sea su índole que actúa fuera de sus atribuciones legales o excediéndose en ellas, generalmente vulnerando las garantías establecidas en la Constitución o los derechos que ella protege, conforme a la definición consignada en el Diccionario Jurídico cuyo autor es el doctor Guillermo Cabanellas de Torres, Licenciado en Derecho de la Universidad de Salamanca, España y otras del mundo, publicado por la Editorial Cultural Cuzco Sociedad Anónima, Editores, Lima Perú mil novecientos ochenta y nueve; **Tercero**: Conforme al artículo dos de la Ley veintitrés mil ochocientos cincuenta y tres, las Municipalidades son los Órganos del Gobierno Local que emanan de la voluntad popular, son personas jurídicas de derecho público con autonomía económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Le son aplicables las leyes y disposiciones que de manera general y de conformidad con la Constitución, regulan sus actividades y funcionamiento del sector público nacional; **Cuarto**: La autonomía en referencia debe ser entendida como el poder de normarse así mismas, es una prerrogativa que el Estado y la Constitución reconoce a favor de determinadas personas de derecho público interno para designar sus órganos de gobierno y realizar las funciones que le son inherentes, sin depender de ninguna otra persona o entidad, conforme a la opinión del doctor Mario Alzamora Váldez Profesor Emérito de la Universidad Nacional de Mayor de San Marcos y de la Pontificia Universidad Católica del Perú consignada en su libro «Derecho Municipal», página ciento diecinueve, publicada por la Editorial y Distribuidora de Libros Sociedad Anónima, Lima, enero de mil novecientos ochenta y cinco; **Quinto**: Que analizadas las pruebas ofrecidas por las partes, tanto en la demanda como en su contestación; se llega a la conclusión de que la Municipalidad Provincial de Bolognesi por intermedio del señor Alcalde ha expedido sendas resoluciones instaurando Procesos Administrativos y Disciplinarios a los funcionarios de la Municipalidad Provincial, señor Fredy Zubieta Calderón y señora Lira Gamarra Morán y señora María Celestina Aldave, también imponiendo medidas disciplinarias de destitución contra el señor Fredy Zubieta Calderón y de cese temporal a las señoras Lira Gamarra Morán y María Celestina Aldave Castillo, notificándose al recurrente Fredy Zubieta Calderón conforme aparece de la carta de fojas once de auto; y contra la Resolución de Alcaldía número cero cero uno.noveniocho-MPB-A del siete de enero, el demandante Fredy Zubieta Calderón interpuso el consiguiente recurso de apelación conforme a la copia que corre de fojas doce a catorce de

autos; **Sexto**: Que de los informes de fojas cincuenta y dos a cincuenta y nueve se llega a la conclusión que el demandado incurrió en graves acciones, consideradas como delito y se sugirió abrir Proceso Administrativo Sumario a los servidores Fredy Zubieta Calderón, María Aldave Castillo y Lidia Gladys Alvarado Aldave, Lira Gamarra Morán, Lucio Peña Mendoza, Andrés Angeles Alzamora, Lucio Chávez Cerrate y Marino Nuñez palacios, amonestando a estos últimos; **Sétimo:** De los recaudos acompañados de fojas sesenta a sesenta y tres, el demandante Fredy Zubieta Calderón fue debidamente notificado con las Resoluciones de Alcaldía número cero cuarenta y dos PMB-A y cero cuarenta y tres-MPB; conforme también hace referencia a fojas veintiocho de autos y contra las cuales interpuso los correspondientes recursos de apelación conforme también lo admite a fojas treinta los demandados en su escrito de contestación de fojas treinta y uno; **Octavo:** Que de todo lo expuesto resulta que el demandante fue denunciado penalmente por el presente delito contra la fe pública ante el Ministerio Público y solicita la suspensión de un nuevo procesamiento administrativo y argumenta que en el presente caso se han agotado las vías previas por cuanto la Resolución de Concejo número cero cero noventa y ocho-MPB ha sido dictado en mérito a la apelación formulada ante la medida disciplinaria de destitución que se le impuso, **Noveno:** Que el decreto Legislativo y el Decreto Supremo número cero ochenta y cinco-ochenta y cinco-OCM disponen y amparan a los servidores públicos señalando el ingreso a la Administración Pública, los derechos y deberes que corresponden a dichos servidores, así como los recursos contra las resoluciones que los afecten, estableciendo el régimen disciplinario a que están sometidos los funcionarios y servidores públicos, estableciendo las responsabilidades y el procedimiento para la aplicación de las sanciones que correspondan en ambos casos y de todo lo expuesto y analizadas las pruebas ofrecidas por ambas partes en opinión del suscrito, los demandados no han atentado contra la libertad de trabajo del demandante; **Décimo:** Que es de aplicación al caso de autos el artículo veintisiete de la Constitución Política del Estado Peruano, el artículo uno y siguientes de la Ley veintitrés mil quinientos seis y sus modificatorias Ley veinticinco mil once, y la Ley veinticinco mil trescientos noventa y ocho que ordenó que las acciones de garantía, en el caso de amenaza de violación de un derecho constitucional, proceden cuando ésta es cierta y de inminente realización; Que, por tales consideraciones el suscrito Juez administrando justicia a

nombre de la Nación **FALLA**: declarando **IMPROCEDENTE** la demanda de fojas diecisiete y siguientes interpuesta por Fredy Marcelo Zubieta Calderón sobre acción de amparo contra los miembros del Concejo Municipal Provincial de Bolognesi, el Alcalde José A. Saldivar Alva y los Regidores Wilfredo Rumaldo Neyra, Víctor Marden Garro Condezo, Gilmister Basilio Gamboa, José Armebianchi Vivero, Luis Ramírez Maldonado, Carlos Chale Rivera Valenzuela, Marcelino Obregón Zarzosa y Joel Albornóz Carrera; **IMPONIENDO** la medida disciplinaria de apercibimiento al Técnico Judicial A.O.V. por haber tenido en su poder la presente demanda sin haber dado cuenta oportunamente para resolver, comunicándose a la Presidencia de la Corte Superior de Justicia, previa notificación al referido servidor. Dado en Chiquián, a los veinte días del mes de mayo de mil novecientos noventa y ocho.

CASO 8-B

IMPROCEDENCIA POR NO EXISTENCIA DE VIOLACIÓN O AMENAZA CONSTITUCIONAL

Al no existir violación o amenaza de un derecho constitucional no procede la Acción de Amparo en aplicación del artículo 2° de la Ley N° 23506.

EXPEDIENTE N° 20-96

Huaraz, veintiséis de febrero de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS.- De conformidad con lo opinado por el Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas ciento catorce a ciento quince; y **CONSIDERANDO**: Que efectivamente el acápite tres de la Directiva número cero cero uno-noventa y cinco-PRE/VMDR aprobada por Resolución Ministerial número doscientos ochenta y seis-noventa y cinco-PRE de fecha veintiuno de julio de mil novecientos noventa y cinco, publicada en el Diario Oficial «El Peruano» el veintinueve de Julio de mil novecientos noventa y cinco, exceptúa a los funcionarios que estén desempeñando cargos de confianza, pertenezcan o no a la Carrera Administrativa, así como a los funcionarios que formen parte

de las Comisiones de Evaluación; Que, en el caso de autos tal como lo sostienen ambas partes, si bien al accionante Abel Diomedes Del Castillo Osorio se le asignó las funciones de Director de la Oficina de Planificación, Presupuesto, Racionalización e Inversiones de la Dirección Regional de Salud Chavín, Director Ejecutivo F-6 por Resolución Presidencial número cero cero trescientos trenta y seis-noventa y cuatro-RCH-CTAR -PRE del diez de agosto de mil novecientos noventa y cuatro, cuya fotocopia simple obra a fojas cuatro, Resolución Presidencial número cero trescientos setenta y seis-noventa y cuatro-RCH-CTAR/PRE del dieciséis de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro que lo modifica y que obra en fotocopia simple a fojas cinco, también es cierto que por Resolución Presidencial número cero quinientos tres-RCH-CTAR/PRE del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y cinco se dio por concluida, la asignación de funciones mencionadas, ordenándose retorne a su plaza y nivel de carrera, reservada conforme a ley; Que, siendo así no estando desempeñando un cargo de confianza no se encuentra incurso dentro de los alcances de la norma jurídica indicada líneas arriba; Que, de otro lado el accionante no ha acreditado formar parte de la Comisión Evaluadora toda vez que el recaudo de fojas ciento ocho sólo se refiere a su designación como Representante para el Programa de Evaluación Semestral de Rendimiento Laboral de la Dirección Regional de Salud (CTAR); **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas setenta y cinco a setenta y nueve, resolución número tres, de fecha tres de enero del año en curso, que declara fundada la demanda de fojas cuarenta y ocho al cincuenta, interpuesta por Abel Diomedes Del castillo Osorio contra el Director Regional de Salud-Chavín, sobre Acción de Amparo; sin costas no costos; Consentida o ejecutoriada que sea esta resolución de vista publíquese en el Diario Oficial el Peruano de conformidad a los dispuesto por el artículo cuarenta y dos de la Ley veintitrés mil quinientos seis, modificado por la Ley veinticinco mil trescientos noventa y ocho; Y los devolvieron, notificándose. Ponente doctora Vera Lazo.
SS.
RODRÍGUEZ R.
VERA L.
TORRES O.

CASO 9-B

ACCIÓN DE AMPARO NO ES LA VÍA ADECUADA

En aplicación del artículo 2° de la Ley N° 23506 se declara improcedente la Acción de Amparo por no haberse probado la existencia de amenazas ni actos que vulneren los derechos constitucionales de la actora, de otro lado se considera que al existir un petitorio referido a hechos de índole laboral la acción de amparo no es la vía idónea para resolver estos conflictos.

EXPEDIENTE N° 051 - 98

Huaraz, veinte de abril de mil
novecientos noventa y cinco

VISTOS.- En Audiencia Pública conforme a la Certificación que obra en antecedentes, y de conformidad con el Dictamen del Señor Fiscal Superior corriente a fojas cincuenta y tres y por los propios fundamentos de la resolución materia de alzada, cuyos fundamentos se reproducen a tenor de lo dispuesto por el artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial y **CONSIDERANDO**: **Primero**: Además, que los actos de hostigamiento que refiere a la actora, se producen en contra de su persona por parte del demandado, no han sido señalados en forma específica al interponer la demanda, por lo tanto menos se ha podido probar en autos; **Segundo**: Que, conforme se puede apreciar de los actuados, el petitorio está referido más que todo a hechos de índole laboral, los mismo que deben ser dilucidados en dicha vía, por lo que la demanda de autos no se encuadra a los alcances de la Ley número veintitrés mil quinientos seis; Por lo que **CONFIRMARON** la Sentencia de fojas veintisiete y siguientes su fecha nueve de febrero del año en curso, por la cual se declara Improcedente la Acción de Amparo interpuesta por doña Eulogia Marquez Lostanau contra el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Masin; **INTEGRÁNDOLA** dejaron a salvo el derecho que pudiera tener la actora, para que lo haga valer en el modo y forma de ley; y los **DEVOLVIERON**.- Vocal Ponente Doctor Amaro Trujillo.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 10-B

IMPROCEDENCIA POR NO HABERSE VULNERADO DERECHO CONSTITUCIONAL

Se ha verificado que el cese del actor tiene plena validez de acuerdo al Decreto Ley N° 26096 y que por tanto no se ha configurado el despido arbitrario denunciado, por tanto en aplicación de lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 23506 al no haberse vulnerado ningún derecho constitucional se declara la improcedencia de la acción de amparo.

EXPEDIENTE N° 232 -97

Chiclayo, treinta y uno de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con lo expuesto por el Fiscal Superior; por sus fundamentos; y **CONSIDERANDO**, además: **Primero**: Que, las acciones de amparo por su esencia y naturaleza son sumarísimas, no siendo permisible tramitar mediante esta vía cuestiones que es necesario actuar y probar hechos que están reservados en todo caso a un procedimiento contencioso administrativo; **Segundo**: Que, se pretende mediante esta vía declarar la inaplicabilidad de la Resolución número ciento noventa y dos noventa y seis-INPE, por el que cesa al demandante por la causal de excedencia en mérito de la evaluación del personal a que se contrae el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres: **Tercero**: Que, el actor sustenta su pretensión en que se le han violado sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo y a la estabilidad en el empleo, así como haberse dispuesto el cese aplicando la causal de excedencia, sin tener en cuenta su reingreso ordenado en un proceso anterior, en virtud del cual fue repuesto a su centro de labores; **Cuarto**: Que, el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, dispuso que en las evaluaciones semestrales de los trabajadores del sector público se cesará a los que no calificaran, lo que ha ocurrido en el caso de autos y por lo tanto la separación del demandante se ha producido en aplicación al citado Decreto Ley, el que no ha sido declarado inconstitucional, por lo que de ninguna manera configura atentar contra la libertad de trabajo y estabilidad laboral, contra el que corresponde la protección señalada en el artículo veintisiete de la Constitución del Estado, que

otorga la protección legal contra el despido arbitrario y que no es el caso que nos ocupa; **Quinto**: Que, la resolución administrativa que ha dado lugar a la presente acción no atenta contra la resolución anexada a fojas cuarenta y siete, que dispone dejar sin efecto la resolución de la Presidencia del Concejo Nacional Penitenciario número cuatrocientos cincuenta-noventa y tres, por causal diferente a la excedencia en que se sustenta la resolución cuestionada número ciento noventa y dos-noventa y seis; Que, estando a lo preceptuado por los artículo seis y nueve del Decreto Ley veintitrés mil quinientos seis y artículo doscientos del Código Procesal Civil: **CONFIRMARON** la sentencia de fojas ciento veintisiete a ciento treinta, su fecha nueve de octubre del año en curso, que declara Improcedente la demanda de fojas cincuenta y tres promovida por Agustín Guevara Navarro contra el Presidente la Comisión Reorganizadora del Instituto Nacional Penitenciario representado por Juan Nakandakari Kanashiro; consentida que sea publíquese en el diario oficial «El Peruano» por el término de ley; y los devolvieron.

Srs.
CELIS Z.
LARA C.
CABALLERO B.

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO

CIVIL

Y

PROCESAL CIVIL

CASO 1-A

SOLICITUD JUDICIAL DE JUNTA GENERAL EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS: Requisitos de admisibilidad.

Para solicitar judicialmente la convocatoria a una Junta General Extraordinaria de Accionistas se requiere acreditar la condición de accionista de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107° y 115° del Texto Unico Concordado de la Ley General de Sociedades, aprobada mediante Decreto Supremo N° 003-85-JUS.

Voto Singular: *Tratándose de una Solicitud Judicial de Convocatoria a Junta General Extraordinaria de Accionistas, es deber del Juez verificar que la demanda cumpla, adicionalmente a los requisitos de admisibilidad detallados en el Código Procesal Civil, los requisitos detallados en la Ley General de Sociedades.*

EXPEDIENTE N° 137-96

RESOLUCIÓN N° 11

Pucallpa, veintitrés de octubre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: En Audiencia Pública, con los informes orales de las partes; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, la resolución de fojas

ochenta y cuatro y ochenta y cinco confirmada por la Sala a fojas ciento cuarenta y uno, resulta vinculante en el proceso sólo en lo concerniente al interés de la parte demandante para accionar, toda vez que en cuanto al fondo del derecho discutido quedó reservado a la regulación prevista en los artículos tres y ciento noventa y seis del Código Procesal Civil; **Segundo:** Que, al respecto de lo actuado se desprende que la demandante no acredita el fundamento de su pretensión; toda vez, que se trata de una Sociedad en el que el derecho a solicitar la Junta Extraordinaria, se sustenta, en la transferencia efectiva de las acciones nominativas del causante Guillermo Sisley Reátegui, como se precisa en el artículo ciento quince del Decreto Supremo cero cero tres-ochenta y cinco-JUS, que aprueba la Ley General de Sociedades; en consecuencia, no se acreditan los requisitos a que se contrae el acápite Primero del artículo ciento veinticinco del mismo; **Tercero:** Que, en lo concerniente a la apelación sin efecto suspensivo y en calidad de diferida concedido a fojas doscientos quince al señor Abogado asesor de la demandada, debe tenerse en cuenta que la resolución de fojas doscientos se encuentra arreglada a proceso y a las facultades del juzgador; considerando además que la llamada de atención no constituye sanción por no encontrarse contemplada en el artículo doscientos noventa y dos del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; **CONFIRMARON:** La resolución de fojas doscientos de fecha ocho de mayo último en la parte que llama la atención al Abogado patrocinador de la demandada; **REVOCARON:** La sentencia recurrida de fojas doscientos cuarenta y cinco al doscientos cincuenta y dos, su fecha trece de junio del año en curso, que declara fundada la demanda de fojas treinta y siete interpuesto por Dan Sisley Ramírez contra doña Marina Reátegui viuda de Sisley, en calidad de Presidente del Directorio de Embotelladora Sisley Sociedad Anónima, sobre Convocatoria a Junta General Extraordinaria de Accionistas; y, reformándola; **DECLARARON:** IMPROCEDENTE la demanda sin costas ni costos; y los devolvieron, con citación.- Vocal Ponente: señor Chocano Polanco.

SS.

CHOCANO POLANCO.

AMAYO ROSAS.

GONZALES ESTEBAN.

LA SECRETARIA DE LA SALA MIXTA QUE SUSCRIBE CERTIFICA: QUE LOS FUNDAMENTOS DEL VOTO SINGULAR DE LA SEÑORA DOCTORA ANNABELLA BONILLA ROJAS ES COMO SIGUE:

VISTOS; En Audiencia Pública, con los informes orales de las partes; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el proceso no es otra cosa que el mecanismo o herramienta que utiliza el Estado en el ejercicio de su función jurisdiccional a fin de solucionar conflictos de intereses, se trata de una vía para componer pacíficamente las relaciones conflictivas de los ciudadanos; **Segundo:** Que, el debido proceso implica que nadie puede ser vencido en un proceso sin haber sido citado previamente, habérsele concedido previamente el derecho de contestar, habérsele otorgado el plazo adecuado para realizarlo, haber tenido la oportunidad de probarlo y recibir una sentencia fundamentada, es un derecho con rango constitucional y está orientado a la consecución del valor justicia; **Tercero:** Que, en el presente caso, se demanda la Convocatoria a Junta General Extraordinaria de Accionistas de la Empresa Embotelladora Sisley, amparado en lo dispuesto en el artículo ciento veinticinco de la Ley General de Sociedades; **Cuarto:** El Juzgador recibida la demanda debe calificarla teniendo en cuenta para ello los requisitos de admisibilidad y procedibilidad de la demanda, ello implica tener en cuenta los artículos ciento treinta, cuatrocientos veinticuatro y cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Civil, y por tratarse de una acción relacionada con el derecho sustantivo de la Ley General de Sociedades, debe tenerse también en cuenta los requisitos de procedibilidad establecidos en dicha legislación para proceder a su admisión; al no haberse procedido de este modo por el A-quo, se ha afectado el debido proceso, ya que los accionantes, para solicitar la Junta General Extraordinaria de la Empresa Embotelladora Sisley Sociedad Anónima, debieron sustentar su acción con la transferencia efectiva de las acciones nominativas del causante Guillermo Sisley Reátegui, conforme se indica en los artículos ciento seis y ciento quince del Decreto Supremo cero cero tres-ochenta y cinco-JUS, que aprueba el Texto Unico Concordado de la Ley General de Sociedades; igualmente, debieron acreditar el hecho de tener el porcentaje exigido en el artículo ciento veinticuatro de la acotada Ley General de Sociedades; **Quinto:** Una vez calificada la demanda y establecido el tipo de proceso acorde con lo dispuesto en la quinta disposición final complementaria del Código Procesal Civil, debió respetarse los plazos establecidos en la

norma adjetiva, a fin de no afectar el debido proceso; **Sexto:** Que, no existe cosa juzgada, mientras el acto no sea inimpugnable y además que este haya sido logrado dentro de un debido proceso y que constituya la resolución que ponga fin al proceso, trayendo como consecuencia la paz social; **Séptimo:** Las resoluciones de vista deben ser confirmatorias, revocatorias o declarando la insubsistencia; las confirmatorias son cuando se está de acuerdo con los fundamentos del A-quo; revocatoria es cuando hay disconformidad con el A-quo; e insubsistente, cuando se ha incurrido en nulidades insalvables; igualmente se debe indicar que una demanda es infundada, cuando el demandante no prueba su acción; es improcedente cuando no tiene los requisitos de fondo, e inadmisible cuando no tiene los requisitos de procedibilidad; **Octavo:** El artículo doscientos noventa y dos de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece tres tipos de sanciones para el Abogado que no cumple con su papel de guía y colaborador de la justicia dentro del proceso, y estas son: La Amonestación, que consiste en llamada de atención; la Multa, que consiste en sanción pecuniaria, y la suspensión, que consiste en la privación del ejercicio de la profesión; por las consideraciones antes expuestas; **SE RESUELVE: Revocar:** La sentencia recurrida de fojas doscientos cuarenta y cinco a doscientos cincuenta y dos de fecha trece de junio del año en curso, en cuanto declara fundada la demanda de fojas treinta y siete, interpuesta por Dan Sisley Ramírez y otro, contra Marina Reátegui viuda de Sisley, en su calidad de Presidenta del Directorio de Embotelladora Sisley Sociedad Anónima, sobre Convocatoria a Junta General Extraordinaria de Accionistas; e impone multa de tres unidades de referencia procesal y establece pago de costas y costos; **Reformándola:** Se declara insubsistente la sentencia obrante de fojas doscientos cincuentidos y nulo todo lo actuado, incluyendo la resolución número uno e inadmisible la demanda, sin objeto pronunciarse sobre la apelación de la resolución obrante a fojas doscientos; sin costas ni costos.
Sra.
BONILLA ROJAS.

CASO 2-A

INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO

Resulta improcedente la demanda de Incumplimiento de Contrato de Obra

interpuesta por persona diferente a la que celebró el contrato en cuestión sin que medie una Cesión de Posición Contractual o de Derechos en la forma prevista en los artículos 1445° y siguientes del Código Civil, toda vez que no se acredita legitimidad para accionar.

EXPEDIENTE N° 147-96

RESOLUCIÓN N° 11

Pucallpa, veinte de diciembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: Con el voto dejado firmado por el doctor Alejandro Torres Toro, en Audiencia Pública, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, como aparece en la demanda de fojas treinta y seis, la Empresa CEGAD Contratistas Generales Sociedad Anónima, interpone demanda acumulada sobre Incumplimiento de Contrato de Obra, Pago de Indemnización de Perjuicios y Cobro de Soles contra el Municipio Provincial de Padre Abad-Aguaytía, sustentó su pretensión en los contratos corrientes a fojas trece, quince, treinta y treinta y dos y en cuanto al último aspecto, por trabajo de emergencia que manifiesta ha efectuado; **Segundo:** Que, al respecto, del análisis de los contratos se advierte que se refieren a uno de elaboración del expediente técnico para la construcción del Palacio Municipal de Aguaytía que se celebrará con la Empresa Representaciones FOKS Sociedad Anónima, representada por doña Marielita Santillan Burga, y el Segundo con la persona natural Ingeniero Carlos Enrique Aza Zevallos, respecto a la ejecución de las obras civiles del referido Palacio Municipal; **Tercero:** En cuanto a las obras de emergencia no se acredita se haya suscrito convenio diferente a los referidos; sin embargo, quien formula la demanda resulta ser persona diferente a quienes celebraron los contratos, sin que del tenor de ellos aparezca que se haya facultado sesión de posición contractual o de derechos en la forma prevista en los artículos mil cuatrocientos treinta y cinco y siguientes del Código Civil; **Cuarto:** En consecuencia, de lo anterior se advierte que el accionante no sólo formula una indebida acumulación de pretensión, sino que no acredita legitimidad para accionar, vulnerándose al calificar, admitir y sanear el proceso las normas contenidas en los incisos uno y siete del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil, en

consecuencia, se vulnera el principio de legalidad del proceso contemplado en el artículo ciento setenta y uno del mismo cuerpo legal; **DECLARARON:** Nula e insubsistente la sentencia recurrida de fojas seiscientos veintiuno al seiscientos veintisiete, su fecha trece de junio último, por la que se hace lugar en parte la demanda y Nulo e Insubsistente todo lo actuado a partir de fojas cuarenta y seis, que corresponde al admisorio de la demanda de fecha quince de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro; IMPROCEDENTE la demanda y se dispone la devolución de los anexos. Tómese razón y hágase saber, en los seguidos por CEGAD Contratistas Generales Sociedad Anónima, representado por FOK Sociedad Anónima, con la Municipalidad Provincial de Padre Abad, sobre Incumplimiento de Contrato de Obra y otros.- Vocal Ponente doctor Chocano Polanco.
Srs.
TORRES TORO.
LECAROS CHÁVEZ.
CHOCANO POLANCO.

LA SECRETARIA DE LA SALA MIXTA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE UCAYALI QUE SUSCRIBE CERTIFICA: QUE EL VOTO DEL DOCTOR NIRO CAMPOS ESTRELLA ES COMO SIGUE:

VISTOS; En Audiencia Pública; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, las resoluciones judiciales deben contener la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos, lo que no ha sido cumplido por la Juez de la causa, sin embargo, corresponde a éste Organo Colegiado subsanar las omisiones en que ha incurrido el inferior en grado, pronunciándose sobre todos los puntos controvertidos; **Segundo:** Que, con respecto al extremo demandado, sobre pago de la suma de ochentiún mil trescientos Nuevos Soles, por la elaboración del expediente técnico, por parte de la demandante Representaciones FOK Sociedad Anónima, ha quedado plenamente acreditado que ésta ha cumplido con las condiciones establecidas en el contrato celebrado con la Municipalidad demandada, más aún cuando, se desprende de autos, que se hizo entrega del expediente técnico, esto es, los planos para la construcción de la obra Palacio Municipal de Aguaytía, debidamente recepcionado por la Municipalidad, y con la declaración de parte del representante legal de la demandada, por lo que resulta procedente ordenar el pago de la

suma demandada de ochentiún mil trescientos Nuevos Soles; **Tercero:** Que, el artículo mil trescientos sesenta y uno del Código Civil vigente establece que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, por lo que habiendo celebrado la demandada Municipalidad Provincial de Padre Abad, con Enrique Aza Zevallos el contrato número cero uno-PMA/94-MPPA-A; para la ejecución de la obra Palacio Municipal, el mismo que, por constitución de la Empresa CEGAD Contratistas Generales Sociedad Anónima, fue asumido en todas sus obligaciones por esta Empresa y aceptar por la demandada, significa que las partes están obligadas al cumplimiento de las estipulaciones pactadas en el Contrato, sin embargo, tal como ha sido admitido por la propia demandada, ésta no cumplió con hacer entrega del cuarenta por ciento del monto del contrato, como adelanto para materiales, conforme se estableció en la cláusula cuarta del referido contrato, incumpliendo de esta manera las condiciones pactadas, por lo que resulta amparable el extremo sobre indemnización por daños y perjuicios que debe ser regulado por el Juzgador, y sobre el cual no se ha pronunciado el Juez inferior en grado; **Cuarto:** Que, además, debe tenerse en consideración el hecho de que en autos se ha demostrado que la demandada ha utilizado los planos contenidos en el expediente técnico para la construcción de la obra Palacio Municipal de Aguaytía, y cuya obra fue construida por administración directa, y que conforme fue verificado en la diligencia de Inspección Judicial, la obra fue concluida en su totalidad, demostrando con ello que ha utilizado indebidamente los planos elaborados por la demandante, y sin haber cumplido con el pago de los honorarios pactados, todo lo cual acredita la existencia de perjuicios en contra de las accionantes, que debe ser resarcidos por la demandada, de conformidad con lo dispuesto por el artículo mil cuatrocientos veintinueve del Código Civil vigente; **Quinto:** Que, por último, respecto al extremo de la demanda, para la propia demandada admite que los trabajos extraordinarios de emergencia realizados por la demandante CEGAS Contratistas Generales Sociedad Anónima, no le fueron pagados no obstante haber solicitado a la demandada su cumplimiento, por lo que éste extremo también debe ser amparado, por estas consideraciones; **CONFIRMARON:** La Sentencia apelada de fojas seiscientos veintiuno al seiscientos veintisiete, su fecha trece de junio del año en curso, que declara fundada en parte la demanda sobre pago de soles, incumplimiento de contrato e indemnización por daños y perjuicios, e integrándola,

declararon fundada la misma demanda, en parte, y ordenaron que la Municipalidad Provincial de Padre Abad-Aguaytía, pague a la demandada la suma de ochentiún mil trescientos Nuevos Soles, por honorarios profesionales por la elaboración del expediente técnico de la Obra Palacio Municipal de Aguaytía; asimismo, deberá pagar la suma de cien mil Nuevos Soles por concepto de indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento de Contrato, y la suma de trece mil quinientos setenta y un Nuevos Soles con cincuenta y dos céntimos, por trabajos realizados; además, deberá pagar los intereses legales de las sumas señaladas desde la fecha del incumplimiento de las obligaciones; con costos y costas; y los devolvieron con lo demás que contiene; con citación.
Sr.
CAMPOS ESTRELLA.

CASO 3-A

PERDIDA DE GANANCIALES POR EL CÓNYUGE CULPABLE. LIQUIDACIÓN DE GANANCIALES.

La pérdida de los gananciales provenientes de los bienes del cónyuge inocente opera de pleno derecho, inclusive sin que sea necesario que la sentencia lo consagre expresamente, puesto que se trata de un efecto ineludible del Divorcio, y se hace efectivo mediante el trámite de la liquidación de gananciales en la forma dispuesta por el artículo 320° y siguientes del Código Civil.

Cv. N° 223-98-NC

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 25

Huancayo, once de mayo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: Por sus fundamentos pertinentes; y, **CONSIDERANDO** Además: **Primero:** Que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo trescientos cincuenta y dos del Código Civil el cónyuge divorciado por

su culpa pierde los gananciales, con la advertencia de que esa pérdida no se refiere a todos los gananciales, sino a los provenientes de los bienes del otro cónyuge, como dice el doctor Héctor Cornejo Chávez en su obra **«Derecho Familiar Peruano»**, tomo uno, página trescientos sesenta y siete *«Conviene recalcar a este respecto que, tanto por la letra como por el espíritu de la ley, los gananciales que pierde el ex-cónyuge culpable no son todos, sino sólo algunos y en ciertos casos»*. **Segundo**: Que, de otro lado, la pérdida de los gananciales opera de pleno derecho, inclusive sin que sea necesario que la sentencia lo consagre y se hace efectivo mediante el trámite de la liquidación de gananciales en la forma dispuesta por el artículo trescientos veinte y siguientes del cuerpo legal acotado; **Tercero**: Que, por las razones glosadas en los considerandos precedentes, es menester desaprobar la sentencia consultada en la parte que ordena que los bienes adquiridos, muebles e inmuebles, queden a favor de la cónyuge e hija en su totalidad, porque implica una liquidación de la sociedad de gananciales no demandada y declarada atentando contra el debido proceso, puesto que según el punto Quinto de la demanda de fojas una, la actora pretende solo la pérdida de gananciales, más no la liquidación de la sociedad de gananciales, que lo debe hacer en la forma de ley: **APROBARON** la sentencia consultada de fojas ciento quince, su fecha quince de diciembre pasado, en cuanto declara fundada en parte la demanda sobre divorcio por la causal de violencia física y psicológica, e infundada por la causal de injuria grave; en consecuencia, declara disuelto el vínculo matrimonial; **DESAPROBARON** la misma sentencia, en la parte que ordena que los bienes adquiridos, muebles e inmuebles, quedarán a favor de la actora e hija en su totalidad; reformándola en este extremo declararon que el cónyuge culpable ha perdido los gananciales procedentes de los bienes del otro, debiendo procederse a la liquidación de la sociedad de gananciales en la forma de ley; **APROBARON** en lo demás que contiene; en los seguidos por Margarita Aguirre de Fernández con Sabino Fernández Gaspar sobre Divorcio; y los devolvieron. Vocal ponente señor Durand Pimentel.

SS.

ARANDA A.

SOLÍS E.

DURAND P.

CASO 4-A

ABANDONO: Procesos en los que el Estado es parte.

En aplicación de lo dispuesto en la Sétima Disposición Complementaria del Código Procesal Civil, se suprime todos los privilegios en materia procesal civil en favor del Estado; por tal motivo, procede declarar el abandono de la instancia en aquellos procesos donde es parte el Estado.

Cv. N° 148-98-NC

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 9

Huancayo, veintisiete de abril de
mil novecientos noventa y ocho

AUTOS Y VISTOS: y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el instituto procesal del abandono es la dejación o inactividad procesal de las partes a continuar el proceso iniciado, sea por decisión o por descuido o negligencia, por un plazo determinado por la ley, originando la perención de la instancia. **Segundo**: Que, en el caso submateria, el presente proceso permaneció en primera instancia por varios años sin que se hubiera realizado acto procesal que lo impulse, dando lugar a que la Juez de la causa, de oficio, declare su abandono, en estricta aplicación de lo dispuesto por el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Procesal Civil, modificado por la Ley veintiséis mil seiscientos noventa y uno. **Tercero**: Que, de otro lado, si bien es cierto que el artículo veintitrés del Decreto Ley número diecisiete mil quinientos treinta y siete, sobre Representación y Defensa del Estado en Juicio, dispone textualmente que «**No procede el abandono ni el recurso de deserción contra el Estado**», resulta que dicho dispositivo legal ha sido abrogado por la Séptima Disposición Final del Código Procesal Civil al suprimir todos los procesos judiciales especiales y todos los privilegios en materia procesal civil en favor del Estado, por tanto, en procesos donde es parte el Estado, es completamente lícito declarar el abandono de la instancia por haber dejado de tener vigencia el privilegio otorgado por el aludido Decreto Ley

diecisiete mil quinientos treinta y siete, por cuya razón es que el numeral trescientos cincuenta del acotado Código Adjetivo no contempla en ninguno de sus incisos, la improcedencia del abandono en procesos de la naturaleza de autos; y apreciándose de autos que quienes han tenido la representación del Banco no han demostrado interés en impulsar el proceso. **CONFIRMARON** el auto apelado de fojas treinta y tres que declara el abandono del proceso; por concluida la presente causa y el archivamiento definitivo del proceso con devolución de los anexos; en los seguidos por el Banco Agrario del Perú en Liquidación con Ramiro Lagunas Torres sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y los devolvieron. Vocal ponente señor Aranda Arévalo.
SS.
ARANDA A.
SOLÍS E.
DURAND P.

CASO 5-A

NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA: Supuestos de procedencia. EXTROMISION

La acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta debe entenderse con todas las personas que han actuado con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, pudiendo haber sido cometida por una, por ambas partes, por el Juez o por éste y aquellas.

Voto Singular.- *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 107° del Código Procesal Civil, procede la extromisión únicamente respecto de Terceros legitimados, y no respecto de algún co-demandado.*

Si el Juez de la causa, luego del examen de autos, considera que la relación jurídica procesal es inválida respecto a ciertos demandados, que no pueden ni deben ser sujetos pasivos de la pretensión y por tanto ser excluidos del proceso, el acto procesal pertinente resulta ser el saneamiento procesal y no la extromisión.

Cv. N° 92-98-NC.

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 4-SC.

Huancayo, treinta de marzo de
mil novecientos noventa y ocho.-

AUTOS Y VISTOS; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Por la extromisión, llamada también en doctrina la oposición al Tercero, el Juez, de oficio o a pedido de parte, está facultado a decidir la separación procesal de un Tercero legitimado, es decir de un interviniente a quien, por acto procesal anterior, lo había admitido al proceso. **Segundo:** En el caso de autos no se da esta figura procesal, por cuanto los Señores Vocales demandados no son Terceros legitimados, es decir, no son Terceros incorporados al proceso por tener interés en el resultado mismo, sino han sido demandados expresamente. **Tercero:** La acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, debe entenderse con todas las personas que han actuado con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, pudiendo haber sido cometida por una, por ambas partes, por el Juez o por éste y aquellas, como es el caso de autos, por lo que la demanda dirigida contra dichos Magistrados está encuadrado a ley. Por tales razones. Declararon **NULA** la resolución de fecha siete de enero de mil novecientos noventa y ocho, mediante la cual se resuelve declarar la extromisión en este proceso de los Magistrados demandados en la demanda de foja una y siguientes doctores Isaac Pablo Matos Sotelo, Ismael Aranda Arévalo y Jorge Solís Espinoza. **DISPUSIERON** que el Juez de la causa renueve el acto procesal afectado, dictando nuevo auto de saneamiento con arreglo a ley. **COMUNIQUESE** al Juez de la causa de la presente resolución. **NOTIFIQUESE** a las partes y **CONSERVASE** el Cuaderno en Secretaria hasta el momento procesal correspondiente. En el cuaderno de apelación sin efecto suspensivo derivado de los autos seguidos por Faustino Vicuña Hinostroza cotra Isaac Pablo Matos Sotelo y otro sobre Nulidad de Cosa Juzgada fraudulenta. Vocal ponente señor Gonzáles Santiváñez. Conformaron Sala con el señor Gonzáles Victorio por abstención de los señores Aranda Arévalo y Solís Espinoza.
SS.
GONZÁLES V.
GONZÁLES S.

LA SECRETARIA ENCARGADA DE LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN : CERTIFICA QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR DURAND PIMENTEL ES COMO SIGUE:

CONSIDERANDO: Primero: Que, de acuerdo lo dispuesto por el artículo ciento siete del Código Procesal Civil, la extromisión solamente tiene lugar respecto al Tercero legitimado, que no es el caso de autos en razón a que los señores Matos Sotelo, Aranda Arévalo y Solís Espinoza, no tiene esa calidad de Terceros legitimados por haber sido expresamente demandados. **Segundo**: Que, si el Juez de la causa, luego del examen de autos, llegara al pleno convencimiento sobre la invalidez de la relación jurídica procesal, tiene amplia facultad legal e incluso obligación de sanear el proceso, puesto que según lo dispuesto por el inciso Quinto del artículo ciento ochenta y cuatro de la Ley Orgánica del Poder Judicial **«son deberes de los Magistrados: ... Sanear en materia civil, agraria y laboral las irregularidades y nulidades del proceso, dictando el auto de saneamiento procesal correspondiente, conforme a ley»** y en esta virtud, si considera como se tiene dicho, que la relación jurídica procesal es inválida respecto a ciertos demandados, que no pueden ni deben ser sujetos pasivos de la pretensión y por tanto ser excluidos del proceso, el acto procesal pertinente resulta ser el saneamiento procesal, más no vía extromisión: **MI VOTO** es por que se declare **NULO** el auto recurrido y que el Juez de la causa renueve el acto procesal afectado; se NOTIFIQUE a las partes y REMITA copia al Juez de la causa y se CONSERVE el presente cuaderno en la secretaría de la Sala para ser devuelto en su debida oportunidad; en el cuaderno de apelación sin efecto suspensivo derivado de los autos seguidos por Faustino Amador Vicuña Hinostroza con Isaac Matos Sotelo y otros sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.- Huancayo treinta de marzo de mil novecientos noventa y ocho.
RAMIRO DURAND PIMENTEL., Vocal.

CASO 6-A

TERCERO COADYUVANTE: Facultades procesales.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 97° del Código Procesal Civil, el Tercero coadyuvante se encuentra facultado para impugnar la Sentencia.

Cv. 56-98-NC.

CONCEPCIÓN

RESOLUCIÓN N° 26.

Huancayo, veintidós de abril de
mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS: y CONSIDERANDO: Primero: Que, como se advierte de autos, el demandado José Lenin Gary Ore Ore no ha impugnado la Sentencia de primera instancia, poniendo de manifiesto que no le causa agravios; en tal sentido, para él esa resolución ha quedado consentida. **Segundo:** Que, la tercera coadyuvante Mirtha Marisol Ore Ore, aceptada así mediante Resolución número doce de fojas noventa y siete, se encuentra facultada para impugnar la indicada Sentencia, tal como lo prevé el último parágrafo del artículo 97 del Código Procesal Civil, y en esas circunstancias, es procedente absolver el grado, ya que la referida Sentencia le afecta desfavorablemente, aún cuando los efectos de la Sentencia no deben abarcar a la relación contractual establecida con el demandado, a través del Contrato de Compraventa que en copia obra de fojas setenta y uno a setenticinco, inscrito en los Registros Públicos. **Tercero:** Que, en el item cuatro del rubro FUNDAMENTOS DE HECHO de la demanda de fojas dieciséis, el propio actor ha manifestado que el predio sub litis le fue entregado al demandado en la condición de «**partidario**» (*institución del anterior derecho agrario*), pero también expresa que el demandado le ha informado que el bien le fue vendido por la anterior propietaria. De tal manera que, teniéndose como una **declaración asimilada** a que se refiere el artículo 221 del invocado Código Adjetivo, el emplazado no resulta ser poseedor **precario** de acuerdo con la definición contenida en el artículo 911 del Código Civil, al poseer un título de propiedad que no ha sido cuestionado en la forma de ley y que, en todo caso, su invalidez debe ser materia de un proceso distinto y más lato. De tal manera que, al no haberse probado los hechos que sustentan la pretensión, la demanda debe ser desestimada tal como lo determina el artículo 200 del mencionado Código Procesal Civil. **Cuarto:** Que, en la Inspección Judicial cuya acta corre a fojas ciento trece a ciento quince, las partes han convenido en lo referido a la identificación del predio, reconociendo que

es el mismo, aunque uno lo nombre como «SAPRAS» y el otro como «LLOCLLA». Por estas consideraciones, **REVOCARON** la Sentencia apelada de fojas ciento treinta y cuatro a ciento treinta y ocho, su fecha quince de diciembre de mil novecientos noventa y siete, que DECLARA: **FUNDADA** en parte la demanda de fojas dieciséis interpuesta por Gerardo Dionisio Ballarta Ore, en representación de David y Lily Rosa Ballarta Guevara contra José Lenin Gary Ore, sobre Desalojo por Ocupante Precario, con todo lo demás que contiene y **REFORMÁNDOLA, DECLARARON: IMPROCEDENTE** dicha demanda con todos los demás extremos que al respecto contiene; la **CONFIRMARON** en el extremo que DECLARA: **INFUNDADA** la misma demanda en el extremo de Pago de Frutos; e **INSUBSISTENTE** el extremo de la misma sentencia que IMPONE la MULTA de una Unidad de Referencia Procesa, absolviendo en este caso al demandado José Lenin Gary Ore y al Señor Abogado patrocinador Luis Hernán Paitan Herrera, y los devolvieron. Vocal ponente Señor Aranda Arévalo. Conformaron Sala con el Señor Gonzáles Victorio por encontrarse en uso de sus vacaciones en la fecha de la vista de la causa el Señor Solís Espinoza; y con arreglo a lo que dispone el articulo 149° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
SS.
ARANDA A.
DURAND P.
GONZÁLES V.

CASO 7-A

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN: Cómputo del término prescriptorio.

Para determinar la extinción de la acción el juzgador debe precisar con absoluta exactitud las fechas de inicio y vencimiento del plazo prescriptorio, señalando en forma expresa e inequívoca los actos procesales tenidos en cuenta para su determinación.

Cv. 250-98-NC

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 3-SC.

Huancayo, siete de mayo de
mil novecientos noventa y ocho.

AUTOS Y VISTOS: y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, uno de los deberes que la Ley Procesal impone a los Jueces es el de fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los Principios de Jerarquía de las normas y el de Congruencia, tal como lo ha previsto el inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil. **Segundo:** Que, por su parte, el artículo 1993 del Código Civil determina con precisión el momento en que se inicia el decurso prescriptorio, y el numeral 2002 del mismo cuerpo legal sustantivo, establece la ocasión en que se vence el mismo; de tal manera que, para determinar la extinción, o no, de la acción, el juzgador debe precisar con absoluta exactitud cuáles son los márgenes y señalar en forma expresa e inequívoca los actos procesales tenidos en cuenta para establecer los términos marginales, y de ser necesario, tener a la vista el o los procesos en que constan tales actos. **Tercer:** Que, el Sexto Considerando de la Resolución impugnada, dictada en la Audiencia de Saneamiento cuya acta obra copiada en los folios ochenta y ocho al noventa y tres, no guarda la debida congruencia entre lo que se analiza y lo que se decide pues, en lenguaje vago e impreciso «**deduce**» que el término para decidir sobre la prescripción debe computarse «**en fecha posterior**» al veintiuno de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, acto temporal que debe expresarse con absoluta precisión; además, para establecer esa «fecha posterior» ha debido tener a la vista el proceso respectivo; de tal manera que se ha incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo 171 del Código Procesal; **DECLARARON: NULA** la Resolución apelada dictada en la Audiencia de Saneamiento cuya acta corre copiada en los folios del ochenta y ocho al noventa y tres, su fecha diez de marzo del año en curso, DECLARA: **INFUNDADA** la Excepción de Prescripción propuesta por los demandados Luis Enrique Torres Figueroa, Percy Napoleón Ortiz Espinoza, Jorge Tudela Valderrama, Eduardo Briceño Arlanda y Francisco Ortiz Diaz, y por consiguiente SANEADO el proceso; con todo lo demás que contiene; y **REPUSIERON** la causa al estado de que el Juez de origen renueve los actos procesales afectados, tenga a la vista el proceso penal a que se refiere, y luego DICTE nueva

resolución con arreglo a ley y al mérito de lo actuado. **REMÍTASE** copia de esta Resolución al Juzgado de su procedencia para los fines de ley; **NOTIFÍQUESE** la misma a las partes y **CONSÉRVESE** el Cuaderno en Secretaría de la Sala hasta la oportunidad procesal que corresponda. En el Cuaderno de Apelación sin efecto suspensivo derivado de los autos seguidos por César Isla Cabrera con la Empresa ZOPEN Sociedad Anónima y otras personas naturales, sobre Indemnización por daño moral, lucro cesante y daño emergente. Vocal ponente Señor Aranda Arévalo.
SS.
ARANDA A.
SOLÍS E.
DURAND P.

CASO 8-A

PARTIDAS DE NACIMIENTO:
Acción Judicial de Exclusión de Nombres.

No hay acción para excluir o suprimir el nombre del presunto padre cuando ha sido indebidamente incluido en la partida de nacimiento del presunto hijo; en tal situación, se tendrá por no puesto o incluido dicho nombre, para lo cual no se requiere ejercitar acción alguna.

Cv. 1210-96-NC

JAUJA

RESOLUCIÓN N° 38

Huancayo, treinta y uno
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el inciso uno del artículo uno de la Constitución Política del Perú, garantiza a toda persona el derecho a su identidad en cuya generalidad se encuentra el nombre como una de sus particularidades; Que, toda persona tiene el derecho y el deber de llevar un nombre que aún incluye los apellidos, así

lo señala el artículo diecinueve del Código Civil; Que, la primera parte del primer párrafo del artículo seis del Código de los Niños y Adolescentes (modificado por la Tercera Disposición Final de la Ley número veintiséis mil cuatrocientos noventa y siete) garantiza el derecho al nombre de los niños; Que, el patronímico constituye un atributo inherente a la personalidad, inmutable e imprescriptible, y así lo señala la Ejecutoria Suprema publicada en Jurisprudencia Civil de Normas Legales de mil novecientos ochenta y siete, Tomo uno, página cuarenta y siete; Que, el titular de la Partida de Nacimiento cuya fotocopia corre a fojas cuatro de este expediente, es el menor NN, y cualquier decisión judicial sobre dicha partida definitivamente afecta a dicho menor, quien como se aprecia de autos no ha sido demandado, de modo que no puede afectarse judicialmente la partida de nacimiento de la cual es titular sin haber sido emplazado; pero resulta que esa omisión es subsanable porque su posterior cumplimiento no ha de influir en el sentido de la resolución, así lo señala el Cuarto párrafo del artículo ciento setenta y dos del Código Procesal Civil; **Segundo**: Que, durante el proceso judicial en primera instancia no se ha acreditado que el menor NN haya usurpado o usado el nombre del actor Francisco Javier Vivar Manrique que como se precia son patronímicos diferentes, de modo que no se producen el uso o usurpación de nombre que señala el artículo veintiocho del Código Civil; Que, según los artículos trescientos noventa y trescientos noventa y uno del Código Civil el Reconocimiento se hace constar en el Registro de Nacimiento y puede hacerse en el momento de inscribir el nacimiento; Que, la demandada Carmen Feliza Rodríguez Ríos al declarar el nacimiento del NN reconociéndolo como hijo, por lo tanto no puede revelar el nombre de la persona con quien hubiere tenido dicho hijo, consecuentemente, toda indicación a ese respecto se tiene por no puesta, así lo señala el artículo trescientos noventa y dos del Código Civil; Que, en el Registro de Estado Civil de la Municipalidad de Lima Metropolitana corre el acta de nacimiento extendida el siete de agosto de mil novecientos noventa y uno, en dicha acta se indica el nombre de Francisco Javier Vivar Manrique como padre de su titular NN, pero por mandato imperativo del citado artículo trescientos noventa y dos del Código Civil se debe tener por no puesta esa indicación, de modo que carece de razonabilidad una acción judicial sobre exclusión de nombre; **Tercero**: Que, en su parte pertinente, el artículo Cuarto de la Ley número veinticinco mil veinticinco, vigente en la oportunidad en que se practicó la inscripción del nacimiento, señalaba que dichas inscripciones no

surtían efectos filiales; por su parte, el artículo cincuenta y dos de la Ley número veintiséis mil cuatrocientos noventa y siete (que derogó la Ley número veinticinco mil veinticinco) reitera que ese tipo de inscripciones no surten efectos en cuanto a filiación; **Cuarto:** Que, según el artículo veintiocho del Código Civil, el presunto perjudicado por la usurpación de nombre tiene expedito su derecho para ejercitar una acción judicial orientada ha hacer cesar precisamente esa usurpación, pero como ya se tiene anotado el menor NN que tiene patronímico diferente no está usurpando el nombre del actor; Que, la acción sobre cesación de usurpación perjudicial de nombre es diferente a la acción sobre exclusión de nombres y apellidos, que como se aprecia de elemental raciocinio son pretensiones diferentes, además, la exclusión de nombres y apellidos no existe objetivamente en nuestro vigente Código Civil. **Quinto**: Que, el actor no ha demandado al Ministerio Público, sin embargo irregularmente el Juez XX a fojas noventa y uno ha considerado como parte a dicho Organo del Estado, habiendo llegado al extremo de tenerlo como rebelde en la resolución de fojas ciento veinte; Que, la intervención del Representante del Ministerio Público es potestativa a tenor de lo previsto en el artículo cinco de la Ley Orgánica del Ministerio Público, lo importante es que se ha notificado como ha ocurrido a fojas ciento cuatro; Que, la pasividad del representante del Ministerio Público no es causal de Nulidad a tenor de lo previsto en el inciso «B» del artículo ochenta y nueve de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en todo caso la subsanación de dicha omisión no cambiará el sentido de esta resolución que está preservando derechos de un menor. Por lo expuesto **REVOCARON** la Sentencia de fecha treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis, que corre a fojas doscientos treinta y siete y siguientes en la parte apelada, es decir, en cuanto declara fundada en parte la demanda y ordena la exclusión de nombres y apellidos del demandante Francisco Javier Vivar Manrique de la Partida de nacimiento del menor NN. Y los devolvieron. En los seguidos por don Francisco Javier Vivar Manrique con Carmen Rodríguez Ríos, sobre Exclusión de nombres. Vocal ponente Zevallos Soto.

SS.

ARANDA A.

SOLÍS E.

ZEVALLOS S.

EL SECRETARIO ENCARGADO DE LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN: CERTIFICA QUE LOS CONSIDERANDOS SINGULARES DEL SEÑOR VOCAL JORGE ALFREDO SOLIS ESPINOZA ES COMO SIGUE:

Adhiriéndome a la parte resolutiva de la Sentencia de Vista emitida en la fecha, expongo los siguientes considerandos:

Primero: Que, por aplicación analógica de la norma del artículo veintidós de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los magistrados pueden apartarse de sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, como lo exige la norma del artículo ciento treinta y nueve inciso cinco de la Constitución Política del Estado; en consecuencia, el suscrito se aparta de su criterio en lo que respecta a la exclusión de nombres, como el contenido de la Resolución de Vista de fecha diez de julio de mil novecientos noventa y seis, seguidos por Wilfredo Wyngart Ferruzo con Elvira Campos Poma en el expediente signado con el número once del noventa y cinco, en la que se confirmó la sentencia venida en grado que declaraba fundada la demanda sobre exclusión de nombres; apartamiento que tiene las siguientes motivaciones a discernir a continuación.

Discernimiento que lo efectuado como dice Fernando de Trazegnies, Doctor en Derecho y Profesor de la Universidad Católica del Perú, en un artículo escrito en el Diario «El Comercio» de fecha diez de enero del año en curso, intitulado «El Derecho como creación permanente», por lo que el derecho está siempre en proceso de hacerse a través de la llamada interpretación, que es, en gran medida, un acto de creación ... Nada en el Derecho tiene ese carácter inmóvil ...» de tal suerte, al variar de criterio estamos contribuyendo a resolver los conflictos entre los justiciables con relevancia jurídica, a fin de alcanzar la paz social con justicia sin obviar el interés superior del niño.

Segundo: Que, siendo así, suscribo en todos los extremos las consideraciones contenidas en el voto del Vocal ponente, además, por que al señalar la norma del artículo trescientos noventa y dos del Código Civil, que cuando al reconocimiento del hijo extramatrimonial lo hiciera uno de los padres, éste no puede revelar el nombre del otro; en caso contrario, toda indicación se tiene por no puesta. Es decir, que en los de materia la madre ha reconocido a su hijo, como consta de la partida de nacimiento de fojas cuatro, revelando el nombre del

presunto padre, sin embargo, esta anotación se tiene por inexistente, en otras palabras, no tiene eficacia ni consecuencias jurídicas, a saber: A).- no genera filiación extramatrimonial, porque los únicos medios son el reconocimiento y la sentencia de declaración de la paternidad o la maternidad según sea el caso, como lo señala la norma del artículo trescientos ochenta y siete del acotado últimamente. B). Tampoco al presunto padre lo convierte automáticamente en deudor alimentario, por cuanto para que tenga tal calidad deben darse los presupuestos contenidos en la norma del artículo cuatrocientos quince del Código Sustantivo. C). Es evidente que si no existe reconocimiento, tampoco existe vocación hereditaria; en suma, podemos afirmar, como lo hace la Ejecutoria Suprema emitida en el Expediente número novecientos cincuenta y cuatro guión ochenta y siete guión Ica, de fecha veintiséis de octubre de mil novecientos ochenta y seis, publicado en la página ciento cincuentiséis de la Recopilación de Jurisprudencia Civil por los autores Alberto Retamozo y Ana María Ponce: «Que no hay acción para excluir y suprimir el nombre del presunto padre cuando ha sido indebidamente incluido en la Partida de Nacimiento de su presunto hijo desde que dicho dispositivo establece que en tal situación se tendrá por no puesto o incluido dicho nombre, para lo cual no se requiere ejercitar acción alguna» **Tercero**: Por otro lado, el hecho de declarar fundada una demanda de exclusión de nombre, la misma que será anotada en la partida de nacimiento, se está creando un problema psicológico al menor y, en lo de materia aquel tiene aproximadamente casi seis años de edad y, al enterarse tal anotación obviamente producirá efectos negativos en su personalidad. Pues, los procesos en los que están involucrados menores de edad, sean niños o adolescentes, estos deben ser tratados como problemas humanos, como expresamente señala la norma del artículo noveno del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Huancayo, treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y siete.

JORGE ALFREDO SOLIS ESPINOZA, Vocal.

CASO 9-A

NULIDAD DE RESOLUCIÓN

Aún cuando la sentencia recurrida haya omitido pronunciarse sobre la pretensión accesoria de daños y perjuicios propuesta en la demanda, dicha

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA BIBLIOTECA

omisión no ocasiona la nulidad de la resolución apelada, por el principio de integración contenido en el penúltimo parágrafo del articulo 172° del Código Procesal Civil; máxime si trata de una pretensión accesoria, y la principal ha sido declarada infundada.

Cv. 1221-96-NC

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 22

Huancayo, treinta y uno de enero de
mil novecientos noventa y siete.

VISTOS: Por sus fundamentos pertinentes **y CONSIDERANDO** además: **Primero:** Que, como se advierte de fojas treinta y nueve, con la copia del Acta de Embargo, éste se ha practicado el nueve de abril de mil novecientos noventa y seis, o sea en una fecha anterior a la de la Minuta de Anticipo de Legítima cuya copia obra a folios ocho y nueve, que data del veintiuno de junio del mismo año; de tal manera que, al momento de realizarse la medida cautelar, el bien aún no había sido dispuesto por su titular; por lo que, no habiéndose acreditado el derecho de propiedad del bien afectado en esa oportunidad, tal como lo exige el artículo 533 del Código Procesal Civil, la demanda deviene en inamparable. **Segundo**: Que, aún cuando la sentencia recurrida ha omitido pronunciarse sobre la pretensión accesoria de daños y perjuicios propuesta en la demanda de fojas uno, y sobre la Tacha de Documentos formulada por la co-demandada Delfina Arango de la Cruz en su escrito de fojas veinticinco, esas omisiones no ocasionen la nulidad de la Resolución apelada, por el Principio de Integración contenido en el penúltimo parágrafo del artículo 172 del acotado; máxime si en el primer caso se trata de una pretensión accesoria, y en cuanto a la Tacha de Documentos, la impugnante se ha desistido de ese acto procesal mediante su escrito de fojas ciento nueve-ciento diez presentado ante esta Sala, renuncia que ha sido amparada por resolución número diecinueve, la cual ha quedado ejecutoriada. De tal manera, que ya no es menester ningún pronunciamiento al respecto. **Tercero**: Que, siendo la pretensión de Pago de Indemnización por daños y perjuicios una accesoria de la principal de Tercería de

Propiedad, es lógico que al desestimarse ésta no cabe amparar la acumulativa por estar subordinada a la anterior. Por consiguiente, en vía de integración debe declararse **INFUNDADA** la demanda en este extremo. **Cuarto:** Que, la substitución del bien embargado por otro, que solicitó el demandado Valerio Astuñaupa Rojas mediante su escrito que en copia corre a fojas diecisiete a dieciocho, se peticionó en veinte de junio del año próximo pasado, y sólo al día siguiente se inscribió la Minuta de Anticipo de Legítima tantas veces mencionada, hecho que acrecienta la presunción de connivencia entre la tercerista y el mencionado emplazado. Por estas consideraciones, **CONFIRMARON** la Sentencia apelada de fojas setenta y siete a setenta y nueve, su fecha veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y seis, que **DECLARA: INFUNDADA** la demanda instada por doña Dolores Gloria Astuñaupa Fabián contra don Valerio Astuñaupa Rojas y Delfina Arango de la Cruz sobre Tercería de Propiedad y, en consecuencia, **ARCHÍVESE** el proceso consentida o ejecutoriada que sea esta sentencia; e **INTEGRÁNDOLA DECLARARON INFUNDADA** la misma demanda en el extremo de Pago de Indemnización por daños y perjuicios; la **CONFIRMARON** en todo lo demás que contiene. Y los devolvieron. Vocal ponente señor Aranda Arévalo. Conformaron Sala con la señora Sotelo Cabrera por encontrarse en comisión de servicios el señor Solís Espinoza.

SS.
ARANDA A.
ZEVALLOS S.
SOTELO C.

CASO 10-A

CONTRATO DE LOCACIÓN DE SERVICIOS

A efectos de determinar la competencia del juzgado para conocer un proceso sobre cumplimiento contractual, resulta irrelevante la denominación que las partes hayan dado al contrato y el hecho de su registro en el ministerio de trabajo; lo fundamental es la intención de las partes.

El locador puede poner fin a la prestación de servicios por justo motivo antes del vencimiento del plazo estipulado si no causa perjuicio al comitente.

Proc. Abrev. N° 164/994

SAN MARTÍN

RESOLUCIÓN N° 32

Moyobamba, veintiocho de junio
de mil novecientos noventa y seis.

VISTOS: dado cuenta, vista la causa, producida la votación; y **CONSIDERANDO**: que con la copia legalizada de fojas dieciocho y diecinueve, está probado que el dos de febrero de mil novecientos noventa y tres, la demandada «Embotelladora Progreso Sociedad Anónima», representada por su Gerente General don José Luis Loza Díaz y el demandante don Ricardo Rivera Saldarriaga, celebraron contrato de locación de servicios, mediante el cual el actor, «con experiencia en marketing y todo lo que significa esta especialidad...» se obligaba a «tener un control adecuado de las ventas y publicidad...» conforme al plazo, remuneraciones y demás estipulaciones que se consignan en sus nueve cláusulas; contrato a plazo fijo conforme al artículo ciento dieciséis del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, que fue inscrito en el Ministerio de Trabajo, el veintidós de febrero de dicho año, como se observa de dicho documento; que, en este contexto, en las cláusulas séptima y octava se establecen las únicas situaciones de resolución del contrato, esto es por iniciativa de «La Comitente», previo pre-aviso y el abono de todas las mensualidades que faltasen hasta el vencimiento del plazo y, por iniciativa del «Locador», previo aviso y el abono de dos mensualidades; que, por otro lado, el desempeño del actor y cumplimiento de la prestación está acreditada con los documentos de fojas once, doce, trece, catorce, quince, dieciséis, diecisiete y de fojas veinte a cuarenta y ocho, que no han sido tachados ni enervados en forma alguna; que, en otro orden de ideas, si bien es cierto en el acta de sesión de Directorio de la sociedad demandada que corre a fojas cuatro a nueve, en la que se nombra al demandante como Gerente de Marketing de aquella, se establece que éste cargo se ejercería con arreglo a las instrucciones escritas que le asignaría el Gerente General don José Luis Loza Díaz accionista de la Empresa, también lo es que la prestación que concernía al demandante quedó concretada en la cláusula tercera del indicado contrato de fojas

dieciocho, estando a la fecha de su celebración, posterior a la sesión de Directorio, máxime si en el mismo contrato se declara en la misma cláusula que el servicio, como lo estipula el artículo mil setecientos sesenta y cuatro del Código Civil, lo es sin relación de subordinación; que, siendo esto así, y no siendo condición del contrato celebrado el estipularse funciones específicas, el mismo surte todos sus efectos legales, cuanto más si no se trata de una acción imputable al actor sino a la propia Empresa demandada; que, en otro orden de análisis, aparte de que la demandada unilateral o consensualmente llegado el caso, no hizo uso de la acción resolutoria que contiene la cláusula séptima del contrato en mención y menos obtuvo judicialmente su nulidad o resolución por causal alguna y no obstante ha probado con la copia legalizada de fojas setenta y cuatro a setenta y seis que, en sesión de directorio del quince de junio de mil novecientos noventa y tres se acordó dejar sin efecto y revocar el nombramiento del demandante, efectuado el veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y dos; sin embargo, ésta declaración no solo invalidaba el citado contrato sino que no fue de conocimiento del demandante hasta el veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y tres, en que se cursa a éste la carta notarial cuya copia legalizada obra a fojas cuarenta y nueve, donde se le hace conocer que se deja sin efecto su nombramiento y se revoca el contrato celebrado, lo cual implica resolver el mismo sin haberse dado cumplimiento previo a lo concertado en la cláusula séptima del mismo; que, finalmente la Sociedad emplazada no ha acreditado haber variado los alcances del contrato en referencia, de manera tal que el actor se hubiera obligado a prestar los mismos servicios a tercera persona; que, en consecuencia, en aplicación de lo que norma el artículo mil cuatrocientos veintiocho del Código Civil citado, es legal ampararse la demanda, debiendo establecerse los adeudos en ejecución de sentencia, mediante Peritos, con arreglo a lo concertado en el Contrato de fojas dieciocho; por éstas consideraciones: **CONFIRMARON** la **SENTENCIA** contenida en la Resolución número catorce del veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, que obra a fojas cuarenta y seis, en cuanto declara infundada la tacha de testigos deducida a fojas trescientos cuarenta y seis e improcedente la tacha documental formulada a fojas trescientos setenta y seis; la **REVOCARON** en cuanto declara infundada la demanda de fojas cincuenta y nueve; **REFORMÁNDOLA**, la declararon **FUNDADA;** y, en consecuencia, **ORDENARON** que la Sociedad demandada abone al

demandante, dentro de Tercero día, las retribuciones económicas concertadas en el contrato inserto a fojas dieciocho, las que serán determinadas por Peritos en ejecución de sentencia, más los intereses legales a partir de la notificación con la demanda, costas y gastos del proceso; en los seguidos por don Ricardo Rivera Saldarriaga contra Embotelladora Progreso Sociedad Anónima, sobre cumplimiento de contrato; y los devolvieron.- Vocal Ponente: señor Isla Villanueva.
SS.
ZUBIATE R.
ISLA V.
VILLACORTA V

CASO 11-A

RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

Aquel que mediante el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa como en el caso del transporte de pasajeros causa daño a otro esta obligado a repararlo. la reparación civil debe ser un monto prudencial de acuerdo a las posibilidades del demandado.

EXPEDIENTE N° 17-98-HUARAZ

DEMANDANTE: JOSELITO ARTURO MIRANDA SÁNCHEZ
DEMANDADO : JUSTO VILLAFANA BARRÓN
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Huaraz, treinta de abril de
mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS: En audiencia pública conforme a la certificación que obra en antecedentes, y **CONSIDERANDO: Primero**: Que, conforme se advierte de la demanda de fojas ciento trece y siguientes, mediante la misma se reclama el pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios por la muerte de don Manuel Genaro Miranda Sánchez así como por las lesiones que sufriera la cónyuge del extinto y ahora actora doña Catalina Paulina Carranza Tranca y su menor hija NN; **Segundo**: Que así mismo, de autos se advierte que el citado accidente se produjo cuando los referidos agraviados se trasladaban

como pasajeros a la camioneta rural Urbano con placa de rodaje N° RE-cinco mil setecientos dieciséis de propiedad del demandado y que a su vez venia siendo conducido por la misma persona; **Tercero**: Que consiguientemente se ha establecido la relación de causalidad y como tal, toda relación de responsabilidad extracontractual implica que una determinada persona - la víctima - pueda exigir a otro - el responsable - el pago de una Indemnización por los daños causados por ésta última a la primera; **Cuarto:** Que, siendo así, no es necesario tener que establecerse en forma precisa la responsabilidad de los causantes del accidente, por cuanto de que de conformidad con lo previsto en el artículo mil novecientos setenta del Código Procesal Civil, aquel que mediante el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa como en el caso del transporte de pasajeros, causa daño a otro está obligado a repararlo; **Quinto**: Que sin embargo, es necesario establecerse un monto prudencial por concepto de reparación civil en vista de que como se tiene acreditado en autos, el demandado ha perdido su instrumento de trabajo en el accidente en el que se generó los daños y perjuicios; **Sexto**: Que, el hecho que la parte demandante se haya constituido en Parte Civil en el proceso penal que se viene tramitando por ante el Juzgado Mixto de la Provincia de Carhuáz, no lo excluye el derecho de accionar la indemnización de daños y perjuicios por cuanto de que como se infiere del Oficio de fojas doscientos ochenta y nueve y del mandato de fojas doscientos setenta y cuatro dicho proceso penal no ha concluido Y se encuentra en trámite; por éstas consideraciones, **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas ciento noventa y siete al doscientos uno su fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y siete en el extremo que declara fundada en parte la demanda de fojas ciento trece al ciento dieciséis sobre indemnización por Daños y Perjuicios y la **REVOCARON** en cuanto establece por dicho concepto el pago de la suma de veinticinco mil Nuevos Soles, y **REFORMÁNDOLO DISPUSIERON** que el demandado don Justo Villafana Barrón abone a favor de la actora y su menor hijaNN la suma de quince mil Nuevos Soles por concepto de indemnización Por Daños y Perjuicios, con costas y costos, Vocal Ponente Doctor Sánchez Romero.

SS.

SÁNCHEZ R.

AMARO T.

PAJUELO O.

CASO 12-A

VIOLENCIA FAMILIAR

Acreditada la violencia familiar, el agresor deberá pagar a la agraviada una reparación en dinero por el daño causado; asimismo, el Juez puede disponer la obligación por parte del agresor de recibir tratamiento psicológico bajo apercibimiento de ordenarse su detención.

EXPEDIENTE N° 23-98 Llamellin (Violencia Familiar)

Huaraz, diecinueve de febrero de
mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS: Escuchando el informe Oral y de conformidad con lo opinado por el señor Representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas setenta y tres y **CONSIDERANDO: Primero**: se encuentra debidamente acreditado en autos la existencia de violencia familiar tanto en la investigación preliminar como durante el proceso la que se corrobora con la inasistencia del agresor en la audiencia única de fojas treinta y siete a cuarenta, de fecha seis de enero de mil novecientos noventa y siete, no obstante haber sido debidamente notificado por la Policía Judicial según constancia de fojas treinta y cuatro de fecha veinticuatro de diciembre del año próximo pasado, se evidencia la falta de argumentos del emplazado, con la confesión ficta del mismo conforme consta del pliego interrogatorio de fojas treinta y seis, presentado por el Representante del Ministerio Público y el mérito el Certificado Médico de fojas nueve; **Segundo:** Por otro lado con las copias certificadas de fojas cuarenta y cuatro a cincuenta y tres presentadas por la agraviada, se acredita que ésta ha sido agredida anteriormente por su esposo, justificándose su temor a ser maltratada nuevamente por éste; **Tercero:** Que es política permanente del Estado la lucha contra toda forma de violencia familiar, que una de las acciones a desarrollarse con este propósito es el establecimiento de procesos legales eficaces para las víctimas de Violencia Familiar, estableciendo en los mismos, medidas cautelares y resarcimientos de los daños y perjuicios causados entre otros; **Cuarto:** Que ante la tendencia creciente de éste tipo de comportamientos, es menester ejemplificar las sanciones que por Ley especial se han establecido. Por lo que de conformidad con lo prescrito por los artículos diez, veintiuno y veintiséis del Texto Unico Ordenado de la

Ley veintiséis mil doscientos sesenta Decreto Supremo cero cero seis guión noventa y siete-JUS **CONFIRMARON** la sentencia corriente de fojas treinta y cinco a cincuenta y siete, su fecha trece de enero del año en curso, en cuanto declara fundada la demanda de fojas veinticuatro a veinticinco en consecuencia declara que ha existido violencia familiar por parte del agresor Julio Ramírez Gregorio en agravio de Elizabeth López Javier estableciéndose cualquier forma de acoso para garantizar la integridad física, psíquica y moral de la agraviada, teniéndose en cuenta que existe proceso sobre alimentos entre las mismas partes, **INTEGRARON** la sentencia y **ORDENARON** la suspensión por el plazo de un año a partir de la fecha de la cohabitación entre el agresor y la agraviada; así mismo se prohibe toda clase de visitas por parte del agresor por el término de cuatro meses a partir de la fecha, culminando dicho término podrá el mismo visitar a sus hijos los días domingo y feriados de nueve de la mañana a doce del medio día guardando el debido respeto a la agraviada y a sus menores hijos en caso contrario se ampliará la suspensión por el período adicional de tres meses; igualmente se ordena que el agresor pague a la agraviada la suma de mil Nuevos Soles por concepto de reparación del daño causado; además el agresor deberá someterse a tratamiento psicológico en el Hospital del Seguro Social de esta ciudad, el mismo que deberá remitir el informe bimensual al Juzgado de origen hasta el término de su tratamiento, bajo apercibimiento de ordenarse su detención de acuerdo a lo previsto por el artículo doscientos cinco del Código del Niño y Adolescente y con lo demás que contiene, en los seguidos por Elizabeth López Javier con Julio Ramírez Gregorio sobre Violencia Familiar; y los devolvieron. Ponente Estefar Pajuelo Orellan.
SS.
ALVIS M.
CASTAÑEDA D.
PAJUELO O.

CASO 13-A

EJECUCION DE GARANTIA

No procede la ejecución de garantía cuando no se ha presentado con la demanda una valorización actualizada del bien dado en garantía.

EXPEDIENTE N° 155-97

RESOLUCIÓN: N° 21

Huaraz, doce de mayo de
mil novecientos noventa y ocho

AUTOS Y VISTOS: puesto en Despacho para emitir nueva resolución conforme está ordenado en la Resolución Superior de fojas 155 a 156; y, **CONSIDERANDO: Primero:** que la ejecutada Empresa de Transportes Turístico Regional «Atusparia» Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, representada por su Gerente General Eliseo Norabuena Cacha, mediante recurso de fojas 56 a 60 subsanada a fojas 63, formuló contradicción al mandato de ejecución de fojas 25 a 26, fundándola en la inexigibilidad de la obligación, por haber existido vicios contractuales y valorativos en la tasación comercial del bien hipotecado y en el certificado de gravamen ofrecido por la ejecutante en el que aparece un monto diferente al pactado por ambas partes en el Mutuo Hipotecario.- **Segundo:** Que, en efecto, de autos fluye que, conforme a la cláusula Sexta del Contrato de Mutuo con Otorgamiento de Garantías anexado a la demanda, que en el expediente corre a fojas nueve, los mutuarios constituyeron a favor de la mutuante primera y preferencial hipoteca en garantía de préstamo y otro que a futuro se suscriban sobre el bien inmueble de propiedad de don Eliseo Norabuena Cacha y de Justina Leiva Camones de Norabuena, con un área de ciento ochenta y siete punto cincuenta metros cuadrados, cuyos linderos se indican, así como de la declaración de fábrica de un área de ciento once punto sesenta metros cuadrados y un área libre de catorce metros cuadrados, garantía que hace extensiva sobre todas las partes del bien hipotecado, de sus accesorios y de todo aquello que por hecho y derecho le sea anexo. **Tercero:** Que si aquello fue así, de la copia autenticada de la Ficha Registral número cinco mil cuatrocientos ochenta, corriente de fojas 39 a 40, se advierte que el área rectificada del bien dado en garantía es de ciento ochenta y siete punto cincuenta metros cuadrados, encerrado dentro de los linderos fijados primigeniamente; y, que por otro lado, según es de verse del Asiento cuatro de la Ficha Registral en comentario, aparece inscrita la Declaración de Fábrica de un área construida de trescientos sesenta y ocho punto treinta y ocho metros cuadrados, construida en tres pisos

con su correspondiente distribución, inscripción que se materializa el veintinueve de enero de mil novecientos ochenta, seguidamente en el Asiento cinco, el diez de junio de mil novecientos noventa y seis se hace la inscripción de la numeración del inmueble en referencia para que en el Asiento trece de la referida ficha número cinco mil cuatrocientos ochenta se registre la ampliación de la declaración de fábrica sobre el área libre, con un área de ciento once punto sesenta metros cuadrados, distribuidos en tres pisos. **Cuarto:** Que, por lo mismo, es de inferir que sobre el área del terreno de ciento ochenta y siete punto cincuenta metros cuadrados en un primer momento se construyen tres pisos con un área de trescientos sesenta y ocho punto treinta y ocho metros cuadrados y en la ampliación de la Declaratoria de Fábrica del Asiento trece, se inscribe ciento once punto sesenta metros cuadrados, que también se distribuyen en tres pisos edificados. **Quinto:** Que, siendo aquello así y estando a lo pactado en la cláusula sexta del Contrato de Mutuo mencionado, se llega a la conclusión de que la garantía real comprende todo el área del terreno, así como los ciento once punto sesenta metros cuadrados de área construida, más no los trescientos sesenta y ocho punto treinta y ocho metros cuadrados construidos, a que se contrae el Asiento cuatro de la Ficha Registral antes mencionada. **Sexto:** Que, por tanto la valorización actualizada presentada por la propia entidad ejecutante, como recaudo de su demanda, no comprende la valorización real del bien dado en garantía, puesto que ésta debe ser mucho mayor en atención a los considerandos precedentemente expuestos, por lo que en tanto aquello no se subsane, resulta ahora imposible la ejecución de la garantía demandada. En consecuencia, por los fundamentos antes expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el Segundo párrafo del artículo setecientos veintidós del Código Procesal Civil, **SE RESUELVE:** Declarar **FUNDADA** la contradicción formulada por el Representante de la ejecutada EMPRESA DE TRANSPORTES TURÍSTICO REGIONAL «ATUSPARIA» E.I.R.L. mediante recurso de fojas 56 a 60 subsanado a fojas 63; dándose por tanto CONCLUIDO el proceso en los seguidos por la CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO CHAVÍN contra la indicada empresa, sobre Ejecución de Garantía, sin perjuicio de dejarse a salvo el derecho de la accionante para que lo haga valer con arreglo a Ley. Consecuentemente, consentida o ejecutoriada que fuere la presente Resolución ARCHÍVESE.

Lida Antunez Gumaray, Juez (s) del 2° Juzgado Mixto de Huaraz.

CASO 14-A

TÍTULO SUPLETORIO

Un contrato de promesa de venta en favor del accionante no constituye título suficiente para solicitar judicialmente la obtención de un título supletorio de propiedad. En tal situación únicamente tendrá expedito su derecho para demandar el otorgamiento de escritura pública de compra-venta respectivo.

RESOLUCIÓN N° 011-96

SENTENCIA DECLARANDO INFUNDADA LA DEMANDA

EXPEDIENTE N° 006-96 (AGRARIO)

Yungay, veintiocho de noviembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: la causa seguida por don Félix Octavio Garay Coral, con la citación de don Nicanor Mejía Tamaríz, Octavio Tapia Abad, sobre otorgamiento de título supletorio de dominio. Resulta que a fojas catorce, el actor interpone demanda sobre la acción antes indicada, y sostiene que el predio rústico denominado PIQUIP se ubica en el barrio de PIQUIP, comprensión de ésta provincia, que tiene un área total de mil ochocientos cincuenta metros cuadrados, que limita con el norte con las propiedades de Nicanor Mejía Tamaríz y Bernardo Sánchez, por el sur con la propiedad de Octavio Abad, con el este con propiedad de Nicanor Mejía Tamaríz y carretera Yungay-Huaraz, por el oeste con la carretera antigua Yungay-Caráz; que de cuyo bien, es poseedor y conductor directo desde mil novecientos noventa, cuando su anterior propietario don Moisés Huerta Bonilla le hizo entrega, y que durante dichos años su posesión ha sido pacífica, pública e ininterrumpida, lapso en el que ha hecho limpieza y conservación de la sequía de regadío y ha efectuado plantaciones de árboles de eucalipto y alisos y que ha efectuado limpieza de piedras, dejándolo el terreno en condiciones óptimas, en el cual siempre cada año productos de la zona como maíz, alfalfa y hortalizas, y los aprovecha en forma personal junto con su esposa e hijos, sin interferencia de ninguna persona y que por último el terreno no se encuentra inscrito en el Registro de la

Propiedad Inmueble; Que, admitido a trámite a fojas dieciocho, practicada la audiencia de saneamiento procesal y conciliación a fojas cincuenta y uno, y realizada la audiencia de pruebas a fojas sesenta y cinco por cumplido el mandato de fojas sesenta y dos, su estado es el de expedir sentencia y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, para ejercitar una acción hay que tener legítimo interés económico o moral, así lo establece el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil, a su vez, el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil, prevé que el actor debe invocar interés y legitimidad para obrar; **Segundo:** Que, en el presente caso el actor no ha probado su interés ni legitimidad para obrar, cuyo fundamento jurídico invoca en su demanda; toda vez que por prescripción imperativa del artículo 504 inciso 1° del propio Código, el otorgamiento de título supletorio lo solicita el propietario de un bien que carece de documento que acredite su derecho contra su inmediato transferente o los anteriores a éste o sus sucesores, y el actor no ha probado ser propietario del bien sub litis, tanto más si en su declaración de parte de fojas sesenta y ocho de la diligencia de actuación de pruebas, textualmente indica que «...en efecto ha sido su partidario del año setenticinco al año ochenta, y que el año ochenta y nueve celebraron una promesa de venta ante el notario de la provincia, pero que no le ha otorgado el título argumentando que no tenía título; así contesto al responder a la primera pregunta formulada de oficio y lo corroboró con el contrato privado de promesa de compra-venta, celebrado entre el actor y el propietario don Moisés Huerta Bonilla, y en la segunda cláusula de dicho contrato que corre a fojas sesenta expresa el dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y tres, el propietario Moisés Huerta Bonilla promete al actor vender el terreno rústico ubicado en Piquip por la suma total de tres mil soles, agrega en la cláusula quinta, que la escritura se formalizará una vez concluido el título supletorio que está en pleno trámite por ante el Juez de tierras de la provincia de Huaylas, por lo tanto, con su propia versión más el acotado documento queda totalmente desvirtuado que el actor no es propietario del bien sub litis, toda vez que una simple promesa en modo alguno puede reconocerle título al dueño, además miente en cuanto a la fecha de celebración de la promesa de venta o la entrega del bien efectuado por su anterior propietario, toda vez que en su demanda de fojas catorce sostiene que detenta la posesión desde mil novecientos noventa fecha en que recibe el bien, mientras que en su declaración de fojas sesenta y ocho dice que

celebraron el documento de promesa de compra-venta el año ochenta y nueve, y en el propio documento de fojas setenta aparece que celebraron el año mil novecientos noventa y tres, lo que significa que hasta la fecha sigue manteniendo su vigencia el referido documento, por lo mismo el actor no reúne los requisitos exigidos por el artículo 504 inciso 1° del Código Procesal Civil, consecuentemente no puede otorgársele título supletorio de propiedad que solicita; **Tercero:** Que, si bien como argumenta viene detentado la posesión desde hace años, sin embargo la declaración jurada de autoavalúo que presenta y que corre a fojas cinco a ocho sólo corresponde al año de mil novecientos noventa y cinco, más no así de los años anteriores; por todo lo glosado, habiendo cumplido con la exigencia legal prevista en el artículo ciento treinta y nueve inciso Quinto del Código Político concordante con el artículo cincuenta inciso sexto del Código Procesal Civil, y artículo doce del texto único ordenado de la ley orgánica del poder judicial, administrando justicia a nombre de la nación **FALLO:** declarando infundada la demanda de fojas catorce a diecisiete, incoada por don Félix Octavio Garay Coral sobre otorgamiento de título supletorio de propiedad, seguido con Moisés Huerta Bonilla a quien se le integró como litis consorte pasivo por resolución de fojas veintidós, y se le declaró rebelde por resolución de fojas cuarenta y nueve, aclarándose que la demanda se ha seguido con don Moisés Huerta Bonilla, dato que se ha omitido consignar en la parte expositiva.- y consentida que sea la presente resolución.- **ARCHÍVESE.**

En Yungay, siendo las cinco de la tarde del día dos de diciembre de mil novecientos noventa y seis; notifique con la sentencia que antecede al demandante Félix Octavio Garay Coral, por cédula que dejé fijado en su domicilio procesal señalado en la avenida Arias Grazzani tienda número seis, por encontrarla cerrada; doy fe.———————

No se ha notificado al litisconsorte por no tener domicilio procesal dentro del radio urbano de esta ciudad.

Yungay, 2 de diciembre de 1996.

EXPEDIENTE N° 833-96

Huaraz, dieciocho de febrero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública a que se refiere la constancia a que antecede, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas ochenta y seis; y, **CONSIDERANDO:** Además, **Primero**: Que, a tenor de lo dispuesto en el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión; **Segundo**: Que, en el bien sub litis y por carecer de documento que acredite su derecho pide se le otorgue el título de propiedad correspondiente; **Tercero**: Que, el solicitante sólo cuenta con Contrato de Promesa de Venta, cuya copia certificada corre a fojas setenta y setenta vuelta, y en tal situación tiene expedito su derecho para demandar el otorgamiento de Escritura Pública de compra venta respectiva; por éstos fundamentos: **CONFIRMARON** la Sentencia apelada de fojas setenta y seis al setenta y ocho, su fecha veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y seis que declara infundada que sobre otorgamiento de Título Supletorio de propiedad ha incoado don Félix Octavio Garay Coral contra don Moisés Huerta Bonilla y otros, y con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga. Intervino la Sala Mixta Vacacional por Disposición de la Superioridad.
SS.
SALAZAR L.
FLORES V
ALVIS M.

CASO 15-A

PROCESO EJECUTIVO:
Contradicción de ejecución.

No habiéndose podido establecer la autenticidad o falsedad de la firma del aceptante de un título valor a través de una pericia grafotécnica, el mismo mantiene su mérito ejecutivo siempre que reúna la totalidad de los requisitos señalados en la ley.

Sanción Disciplinaria al Juzgador - Apercibimiento.

Corresponde adoptar medidas disciplinarias contra el juzgador negligente, que hubiere realizado un deficiente estudio del proceso.

Proc. Ejecutivo N° 310/997

SAN MARTÍN

RESOLUCIÓN N° 15

Moyobamba, veinticinco de setiembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; y **CONSIDERANDO:** Que el título valor no sólo es el documento cambiario de existencia autónoma a la relación jurídica que le dio origen, sino que también es el derecho mismo, efectivizable solamente con la presentación del documento a quien debe cumplir con la prestación; a que a fin de evitar que los títulos valores pierdan la factibilidad de su realización y la confianza que la ley les otorga, el artículo veinte de la ley de la materia establece en favor del demandado los medios de defensa que dicha norma prescribe y que se refieren básicamente: **a)** defectos de formalidad, **b)** falsedad de firma, **c)** falta de capacidad o representación, **d)** falta de condiciones de la acción y **e)** proponer la excepciones, que devienen de sus relaciones personales; que frente a la acción ejercitada, el demandado ha contradicho la ejecución alegando nulidad y falsedad de la letra de cambio aparejada a la demanda, lo que no se ha llegado a probar en autos de manera alguna, pues el dictamen pericial de grafotécnia de fojas noventa y nueve concluye que no ha sido factible establecer la autenticidad o falsedad de la firma correspondiente al aceptante del título valor; que en tales circunstancias reuniendo la letra de cambio los requisitos cambiarios que a su naturaleza corresponde subsisten los fundamentos que sirvieron para dictar el auto de solvendo y procede adelantar la ejecución; que, sin embargo, el Juez de la causa con el único argumento de que la pericia grafotécnica concluye que no ha sido factible emitir un pronunciamiento por consideraciones de orden técnico y aplicando el principio de la duda favorece al reo, ampara la falsedad de la letra de cambio de fojas noventa y declara fundada la contradicción lo que revela una negligente y deficiente estudio de los autos y de los principios generales del derecho, lo que debe ser sancionado disciplinariamente: **REVOCARON** la

SENTENCIA de fojas ciento cuatro, su fecha veintisiete de junio último, que declara fundada la contradicción de fojas sesenta y cinco; la que declararon **INFUNDADA** y en consecuencia, **FUNDADA** la demanda de fojas seis, debiendo llevarse adelante la ejecución hasta que el ejecutado don Hans Pinto Ramírez pague a don Nicolás Vargas Cárdenas la suma de treinta y dos mil Nuevos Soles, intereses legales y costas y costos del proceso; **APERCIBIERON** al Juez de la causa NN por la irregularidad anotada, notificándosele y ofíciese al señor Presidente de la Corte Superior para su anotación en el registro de medidas disciplinarias y en su legajo personal; y los devolvieron.- Vocal ponente: señor Chacón Alvarez.
SS.
CHACÓN A.
ISLA V.
VILLACORTA V.

CASO 16-A

NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

La validez del acto procesal por el cual un Juez adjudica un inmueble en cumplimiento de una Sentencia consentida y ejecutoriada no puede ser cuestionada sino en el mismo proceso, utilizando los medios legales pertinentes.

Proc. Civil N° 87-97

RESOLUCION N° 15

Abancay, trece de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: interviniendo como Vocal Ponente el señor ALARCON ALTAMIRANO; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, es materia de nulidad, el documento público de fojas tres a seis, por el cual el Juez Penal de Abancay, NN adjudica el inmueble ubicado en la Avenida Núñez sin número de esta ciudad, con un área de cuatrocientos metros cuadrados, en rebeldía del ahora demandante y en ejecución de la

sentencia recaída en el proceso penal número cuarenta y cinco - sesenta y ocho, seguido contra el actor por los delitos de apropiación ilícita y estafa, en agravio de Genaro Ramos Camacho, Juana Ballón Ramos y el Estado. **Segundo:** Que, las causales de nulidad invocadas por el actor en su demanda son aplicables al acto jurídico más no a un proceso judicial compuesto por actos procesales del Juez y de las partes, cuya nulidad está regida por la normatividad adjetiva de naturaleza penal que ha debido hacer valer el demandante en su oportunidad procesal en aquel proceso penal, por haber sido parte en él, cuyos presuntos vicios o irregularidades debió cuestionarse en la vía respectiva utilizando los remedios legales pertinentes. **Tercero:** Por tales fundamentos, la demanda se ha debido declarar improcedente por el Juez de la causa, en aplicación del artículo 427, Segundo párrafo del Código Procesal Civil. **Cuarto:** En la sentencia materia de grado, el Juez de la causa indebidamente aplica el Código de Procedimientos Civiles derogado a un proceso iniciado bajo la vigencia del nuevo ordenamiento procesal; **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas noventa y cuatro a noventa y nueve, su fecha veintiuno de julio de mil novecientos noventa y siete, por lo que el Juez Mixto de Abancay declara infundada la demanda; y **REFORMÁNDOLA,** DECLARARON IMPROCEDENTE la demanda de Moisés Dávalos Peña sobre nulidad de Acto Jurídico y la escritura que contienen la adjudicación y venta, contra Isaac Dávalos Peña; **DISPUSIERON** que el demandante haga valer su derecho conforme a ley.
SS.
VILCANQUI CAPAQUIRA.
ALARCON ALTAMIRANO.
NIÑO DE GUZMAN FEIJOO.

CASO 17-A

NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA

No es amparable la demanda de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta sustentada en el cuestionamiento sobre la interpretación o valoración de pruebas; ello debe realizarse dentro del mismo proceso, utilizando para ello los medios procesales pertinentes.

Proc. Civil N° 03-98

RESOLUCION N° 14

Abancay, seis de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: interviniendo como Vocal Ponente el señor VILCANQUI CAPAQUIRA; con los acompañados; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, como es de verse de la demanda de fojas ocho, Sabino Medina Trujillo interpone demanda sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en contra de Pedro Giraldez Anchorena respecto del proceso civil sesenta y dos - noventa y cuatro, seguida ante el Juzgado de Paz Letrado del Cercado sobre ejecución de dar suma de dinero seguida entre las partes. **Segundo:** Que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 178 del Código Procesal Civil, la nulidad de cosa juzgada fraudulenta opera cuando el proceso cuestionado ha sido seguido con Dolo, Fraude, Colusión o afectando el derecho a un debido proceso, causales que deben haberse detallado en la demanda y probarse en el curso del proceso, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 196 del Código Procesal Civil; en el caso de autos, en la demanda antes aludida en los fundamentos de hecho contenidos en los puntos tres punto dos y tres punto tres, se cuestiona el fallo de la Juez NN así como del Juez revisor, sin embargo no se indica en ninguno de los acápites de la demanda que el proceso aludido se hubiera seguido con los vicios que alude el artículo 178 acotado, en consecuencia, la demanda debió haber sido liminarmente rechazada en estricta aplicación de lo dispuesto por el artículo 427 del Código Procesal Civil, pues no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio, pues el cuestionamiento sobre la interpretación o valoración de los medios probatorios debe hacerse valer dentro del mismo proceso. **Tercero:** Que, respecto de la acción reconvencional de indemnización de daños y perjuicios no se ha acreditado este extremo, pues si bien el derecho de acción está consagrado en la Constitución como derecho de la persona en el artículo 2, inciso 20 de la Carta Fundamental del Estado, no se ha acreditado que el actor hubiere obrado en ejercicio abusivo de ese derecho. Además, en la parte resolutiva de la sentencia se han utilizado inapropiadamente el término de improcedente cuando corresponde declarar infundada, pues la improcedencia es in limine; **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas noventa y dos y noventa y cuatro, su fecha doce de diciembre de mil novecientos noventa y siete, por la que

el Juez Mixto del Cercado NN falla declarando improcedente la demanda de fojas ocho, interpuesta por José Sabino Medina Trujillo en representación de Julio César Trelles Peña sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta en contra de Pedro Giraldez Anchorena, **REFORMÁNDOLA, DECLARARON INFUNDADA** la citada demanda. Igualmente, **REVOCARON** la misma sentencia en el extremo que declara fundada la «contra demanda» - debiendo entenderse demanda reconvencional - sobre indemnización de daños y perjuicios propuesta por el demandado; y **REFORMÁNDOLA, DECLARARON INFUNDADA** la citada demanda reconvencional por improbada, sin constas ni costos.
SS.
VILCANQUI CAPAQUIRA.
ALARCON ALTAMIRANO.
NEGRON ROMERO.

CASO 18-A

EXCLUSIÓN DE NOMBRE
NULIDAD DE PARTIDA DE NACIMIENTO

La inclusión indebida del nombre del actor en la Partida de Nacimiento de un presunto hijo se tiene por no puesta; en tal sentido, no se configura la usurpación de su nombre.

No es amparable la acción de Nulidad de Partida de Nacimiento pues implicaría la privación del derecho al nombre así como la prueba del hecho del nacimiento del menor, lo que contraviene a lo dispuesto en el artículo 19° del Código Civil, concordado con el artículo 6° del Código del Niño y del Adolescente y el inciso 1° del artículo 2° de la Constitución.

Proc. Civil N° 114-97.

RESOLUCION N° 29

Abancay, veinticuatro de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: interviniendo como Vocal Ponente el señor VILCANQUI CAPAQUIRA; con los acompañados; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, como es de verse de la demanda de fojas seis y la contestación de la demanda de fojas diecisiete, es materia del presente proceso las acciones de exclusión de nombre por usurpación, nulidad de acto jurídico y el documento que lo contiene y la indemnización por daños y perjuicios; y las acciones reconvencionales de declaración judicial de paternidad extramatrimonial y la indemnización por daño moral, debiendo por tanto recaer pronunciamiento respecto de todas y cada una de las acciones demandadas y reconvenidas. **Segundo**: Que, con relación a la acción de exclusión de nombre por usurpación, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la última parte del primer párrafo del artículo 392 del Código Civil y lo resuelto en la Ejecutoria Suprema del veintiséis de octubre de mil novecientos ochenta y siete, en el Expediente número novecientos cincuenta y cuatro - ochenta y siete - Ica, que dice: «No hay acción para excluir o suprimir el nombre del presunto padre cuando ha sido indebidamente incluido en la partida de nacimiento de su presunto hijo; en tal situación, se tendrá por no puesto o incluido dicho nombre para lo cual no se requiere ejercitar acción alguna»; pero además, en el curso del proceso no se ha acreditado con prueba alguna la indebida utilización del nombre del actor en la partida de nacimiento de la menor NN, en consecuencia no cabe amparar la pretensión. **Tercero**: En cuanto a la nulidad de acto jurídico y documento que lo contiene (se refiere a la partida de nacimiento de fojas dieciséis) no adolece de ninguna de las causales de nulidad a que se refiere el artículo 219 del Código Civil por cuanto la partida de nacimiento prueba el hecho del nacimiento y nombre del nacido, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 25 del Código Civil y la declaración de nulidad importa la anulación de la partida de nacimiento y por consiguiente la privación del derecho al nombre, así como de la prueba del hecho de su nacimiento, situación que contraviene lo dispuesto en el artículo 19 del Código Civil concordante con el artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, así como lo establecido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución del Estado; en consecuencia, no es amparable esta acción, habiéndose realizado una apreciación errónea sobre el particular por parte del Aquo. **Quinto**: En cuanto a las acciones reconvencionales, de la misma forma, no se ha acreditado con prueba idónea que el reconvenido sea el padre de la menor pues no se ha demostrado ninguno de los supuestos del artículo

402 del Código Civil, aún cuando existen indicios que en el período de la concepción, las partes han mantenido relaciones sexuales. Por estos fundamentos, **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas ciento catorce a ciento veintidós, su fecha treinta de setiembre del año en curso, por la que el Juez Civil de la provincia de Andahuaylas Juan Abelardo Villanueva Núñez declara infundada la demanda reconvencional interpuesta por Amelia Gonzáles Hermosa sobre Declaración Judicial de Paternidad a favor de la menor NN, así como también infundada la de indemnización por daño moral en contra de Plácido Vera Céspedes; infundada la demanda interpuesta por Plácido vera Céspedes sobre indemnización de daños y perjuicios en contra de Amelia Gonzáles Hermoza; **REVOCARON** la propia sentencia en el extremo que declara fundada la demanda interpuesta por Plácido Vera Céspedes sobre exclusión de nombre por usurpación y nulidad de acto jurídico, y documento que lo contiene referente a la partida de nacimiento de la menor NN seguida en contra de ella y su progenitora; **REFORMÁNDOLA** en este extremo, **DECLARARON INFUNDADA** la demanda de fojas seis y siguientes seguida por Plácido Vera Céspedes en contra de Amelia Gonzáles Hermoza sobre exclusión de nombre por usurpación y nulidad de acto jurídico y el documento que lo contiene; sin costas ni costos.
SS.
VILCANQUI CAPAQUIRA.
NIÑO DE GUZMAN FEIJOO.
NEGRON ROMERO.

CASO 19-A

CASACIÓN. NULIDADES

Las causales de nulidad no se pueden hacer valer en vía de casación.

Cas. 2152-97

AYACUCHO

Lima, quince de diciembre de mil
novecientos noventa y siete

VISTOS; con los acompañados y; **CONSIDERANDO**: **Primero:** que, el recurso de casación reúne los requisitos formales que contempla el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil para su admisibilidad; **Segundo:** que, cumple también con el requisito que prevé el inciso Primero del artículo trescientos ochenta y ocho del acotado, ya que el recurrente no consintió la sentencia que le fue adversa en primera instancia; **Tercero:** que, dicho medio impugnatorio se sustenta en : a) en la inaplicación de una norma de derecho material y b) en la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso; **Cuarto:** que, en cuanto al punto a) no se fundamenta con claridad y precisión cuál debe ser la norma de derecho material aplicable al caso; **Quinto:** que, en lo concerniente al punto b) es de observancia lo que preceptúa el tercer acápite del artículo ciento setenta y dos del mencionado Cuerpo de Leyes; pues las causales de nulidad que ahora se invocan debieron hacerse valer en la oportunidad correspondiente y no en vía de casación; **Sexto:** que, en consecuencia y en concordancia con lo que preceptúa el artículo trescientos noventa y dos del Código Adjetivo; declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesta a fojas doscientos ochenta y nueve contra la resolución de vista de fojas doscientos setenta y siete su fecha diecisiete de octubre del presente año; **ORDENARON** se publique la presente resolución en el Diario «El Peruano», en los seguidos por don Isaac Antonino Aronés Huamantinco con la Asociación de Vivienda « San Felipe», sobre Reivindicación de Bien Inmueble y otros; y los devolvieron.-
SS.
URRELLO A.
BUENDIA G.
ORTIZ B.
SANCHEZ PALACIOS P.
ECHEVARRIA A.

EXPEDIENTE N° 258-97

RESOLUCIÓN N° 50

Ayacucho, diecisiete de octubre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS; Por los fundamentos de la recurrida, y **CONSIDERANDO,**

además: **Primero**: Que, de acuerdo con la previsión que contiene el artículo ciento ochenta y ocho del Código Procesal Civil, los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuesto por las parte, producir certeza en el juzgador respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones; **Segundo:** Que, salvo disposición legal diferente, carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuren la pretensión propuesta o a quien afirma hechos que contradice alegando nuevos hechos conforme prescribe el artículo ciento noventa y seis del mismo cuerpo normativo; **Tercero**: Que, en toda acción reivindicatoria, resulta de vital importancia precisar con exactitud la extensión y los límites del inmueble, que en el caso presente el testimonio de Escritura Pública de compraventa de fojas cuatro y siguientes, se consignan estos datos y están debidamente inscritos en los registros públicos de Propiedad Inmueble, y estas circunstancias produce todos sus efectos legales y acredita de manera indiscutible el derecho que tiene el actor sobre el bien materia de litis; **Cuarto:** Que, del examen del testimonio de Escritura Pública de fojas ciento sesenta y cuatro y siguientes, presentada por el excluyente principal don Oscar Escarcena Lagos, el predio descrito en este instrumento no se halla superpuesto al predio materia de controversia, sino que viene a ser un predio distinto y colindante y tanto más, está siendo ocupada por los pobladores del Asentamiento Humano «Los Artesanos», este hecho está corroborado con la diligencia de Inspección Judicial de fojas ciento ochenta y uno y siguientes y con el Plano de fojas doscientos; **Quinto**: Que, la ley número veintiséis mil doscientos sesenta y cuatro declaró de necesidad y utilidad pública el saneamiento físico-legal de asentamientos humanos en terrenos de propiedad Fiscal o municipal o privada comprendidos entre los períodos del mes de junio de mil novecientos noventa al mes de octubre de mil novecientos noventa y ocho, a cargo de las municipalidades provinciales; que en los casos de terrenos de propiedad Fiscal o municipal se procederá a la venta directa conforme al arancel vigente a la fecha de la suscripción del contrato y en los casos de terrenos de propiedad privada, las municipalidades promueve el libre acuerdo de las partes en conflicto y otorga el aval correspondiente, y de no existir acuerdo en el precio de venta la partes pueden recurrir al arbitraje pericial, lo que en caso de autos no ha ocurrido por negativa de la Asociación de Vivienda demandada; **Sexto**: Que, la acción reivindicatoria es definida como la acción del propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, y

lo que se persigue es recuperar la posesión, específicamente la posesión inmediata; **Séptimo**: Que, la Asociación de Vivienda demandada al absolver el trámite de contestación a la demanda no ha negado haber ingresado al predio materia de la acción reivindicatoria previo a un acuerdo verbal con el actor y bajo promesa de venta, este hecho no se concretizó por causas atribuibles a la propia asociación al haber desconocido y cuestionado como propietario al accionante, esto resulta del propio contexto del escrito de fojas cincuenta y cinco y siguientes, de allí, que la parte demandada posee indebidamente el bien materia del proceso; por estos fundamentos; **CONFIRMARON**: la sentencia apelada de fojas doscientos catorce y siguientes fechada el uno de Agosto del año en curso, que falla declarando fundada en parte la demanda de fojas doce y siguientes, interpuesta por don Isaac Antonio Aronés Huamantinco y ordena que los miembros del Asentamiento Humano «San Felipe» representado por don Nemesio Vallejos Farfán, cumplan con restituirle predio que viene ocupando a favor de su propietario don Isaac Antonio Aronés Huamantinco; y con lo demás que contiene; y los devolvieron. Vocal Ponente doctor Marcial Jara Huayta.
SS.
CONDE GUTIERREZ.
DONAIRES CUBA.
JARA HUAYTA.

CASO 20-A

IMPUGNACIÓN Y/O NEGACIÓN DE PATERNIDAD

Al no intervenir el actor en el reconocimiento del niño cuya paternidad se le atribuye, resulta inoficiosa la pretensión de impugnación y/o negación de paternidad.

EXPEDIENTE N° 08-95

Ayacucho, veinte de agosto de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: Con el proceso judicial número doscientos ochenta y uno guión noventa y tres seguido por las mismas partes sobre pensión

alimenticia, que se devolverá; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas doscientos sesenta y tres y siguientes; y, **CONSIDERANDO; Primero**: Que son materia de controversia en el presente proceso judicial las acciones acumuladas de negación y/o impugnación de paternidad del demandado llamado Carlos Enrique Canales Luna, la nulidad de Partida de Nacimiento y exclusión de nombre del actor en dicha Partida, nulidad de sentencia de alimentos (fraudulenta), e indemnización de daños y perjuicios, dirigidas todas ellas contra la demandada doña Plácida Victoria Luna Ccoriñaupa y su menor hijo llamado Carlos Enrique Canales Luna como se aprecia del escrito de demanda de fojas diecinueve y siguientes; **Segundo**: Que respecto de la primera pretensión debe tomarse en cuenta que la negación y/o impugnación de paternidad o acción contestatoria está reservada únicamente para el marido cuando éste no se crea padre del hijo de su mujer, esto es, tratándose de un hijo matrimonial habido por la mujer casada con su marido tal como lo preceptúan los artículos trescientos sesenta y tres y trescientos sesenta y cuatro del Código Civil, concordante con el artículo trescientos sesenta y siete de este mismo cuerpo de leyes, condición que no tiene el demandante don Walter Francisco Canales Neyra respecto de la demandada doña Plácida Victoria Luna Ccoriñaupa, así como porque el co-demandado don NN tampoco tiene la condición de hijo matrimonial sino extramatrimonial; que por otro lado, tratándose de la negación de un hijo extramatrimonial como sucede en el presente caso, la ley sustantiva civil ha previsto que cuando el padre o la madre hiciera el reconocimiento separadamente, no puede revelar el nombre de la persona con quien hubiera tenido el hijo, y toda indicación al respecto como sucede con la Partida de nacimiento de fojas siete, cuyo titular es el co-demandado don NN, se tiene por no puesta, salvo el caso en que el padre reconozca al hijo simplemente concebido tal como lo prevé el artículo trescientos noventa y dos del Código Civil vigente; que colateralmente aparece del mérito de la Partida de Nacimiento de fojas siete que el actor no intervinó en el reconocimiento del hijo cuya paternidad se le atribuye, y por lo tanto mal puede negar y/o impugnar al demandado don NN, pretensión que resulta inoficiosa si se tiene en cuenta que el reconocimiento se hace constar en el Registro de Nacimientos, en escritura pública o en testamentos, ninguna de cuyas formalidades se ha producido en el presente caso judicial; que finalmente, y en el mejor de los casos, el demandante tomó conocimiento

del reconocimiento que no intervino en él, con fecha dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y tres en que fue formalmente notificado con la demanda de alimentos incoada en su contra por la entonces demandante doña Plácida Victoria Luna Ccoriñaupa o, en todo caso, el veintiséis de marzo del mismo año, tal como constan del asiento de notificación de fojas nueve y declaración jurada de rentas de fojas doce, respectivamente, ambas suscritas por el propio demandante, del cuaderno de pensión alimenticia que se tiene a la vista, mientras que el presente proceso judicial fue planteado el veintidós de marzo de mil novecientos noventa y cuatro como consta del escrito de demanda de fojas diecinueve y siguientes de estos autos, vale decir, cuando ya habían transcurrido más de noventa días en que tuvo conocimiento del acto como plazo máximo para negar el reconocimiento como lo preceptúa el artículo cuatrocientos del Código Civil y por lo mismo la acción judicial de su propósito ya no resulta viable por haber caducado la acción, en cuyo caso esta pretensión debió ser rechazada ad limine en la etapa postulatoria por ser el caso a que se contrae el inciso tres del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil; que en consecuencia, esta pretensión debe desestimarse por los fundamentos fácticos y de jure anteriormente glosadas; **Tercero**: Que respecto de la segunda acción acumulada sobre nulidad de partida de nacimiento y exclusión de nombre del demandante en la partida de nacimiento cuyo titular resulta siendo el co-demandado NN, debe correr también la misma suerte que el anterior por cuanto esta pretensión se sustenta o está condicionada al amparo favorable de la anterior pretensión, la misma que ha sido desestimada como se tiene dicho líneas arriba, a las cuales hay que agregar el que en autos no corre prueba suficiente que logre suficiente convicción en el juzgador acerca de haberse incurrido en las causales de nulidad a que se contrae el artículo doscientos diecinueve del Código Civil y el artículo Quinto del Título Preliminar de este mismo cuerpo normativo, aún cuando el demandante no ha precisado la o las causales de nulidad incurrida en la Partida de nacimiento cuya nulidad pretende, tanto más si se tiene en cuenta que, como se reitera, la acción para negar el reconocimiento que es lo que en esencia se pretende con la exclusión de nombre, ya ha caducado por haberse planteado en forma extemporánea conforme a lo previsto en el artículo cuatrocientos del Código Civil; **Cuarto:** Que si bien la nulidad de cosa juzgada fraudulenta que también es materia de acción acumulativa en la demanda de su propósito no ha sido convenientemente fundamentada o sustentada, sin

embargo también es cierto que de los propios términos de este extremo de la demanda se puede colegir que esta pretensión se sustenta básicamente en dos supuestos: el Primero, en que el juicio de alimentos que planteara la demandada doña Plácida Victoria Luna Ccoriñaupa contra el ahora demandante se hizo a espaldas de éste por cuanto en aquella oportunidad no fue formalmente notificado, habiéndose enterado de ese proceso judicial en circunstancias de haberse procedido a embargar sus bienes por concepto de alimentos devengados, y, Segundo, que la entonces actora actuó con malicia y dolo en el mencionado proceso judicial por no haber precisado en su demanda que mantuvo relaciones sexuales con el obligado y que así mismo haya esperado más de diecisiete años desde el nacimiento de su entonces menor hijo llamado NN para recién entablar dicha acción judicial; que en el primer caso, el antes referido sustento ha quedado total y definitivamente desvirtuado con el proceso judicial fenecido que se tiene a la vista del cual se extrae claramente que el ahora demandante fue formalmente notificado con la pretensión alimentaria en su domicilio habitual ubicado en la Provincia de Huanta en cuya oportunidad inclusive el actor suscribió la notificación y puso los dígitos que corresponden a su Libreta Electoral tal como se aprecia de fojas nueve de la referida causa que se tiene a la vista, numeración identificatoria personal que se reitera en su declaración jurada de rentas que corre a fojas doce de la misma causa, los cuales por lo demás coinciden con el número de su Libreta Electoral que en fotocopia corre a fojas seis presentada por el mismo demandante, dejándose constancia que el entonces demandado salió a juicio en el aquel proceso judicial sino que además planteó articulaciones y recursos impugnatorios ante la instancia superior que finalmente confirmó la obligación alimentaria en favor del ahora co-demandado NN; que en el Segundo caso, lo alegado por el actor tampoco resulta atendible por cuanto no puede calificarse como dolo, fraude o colusión aquellos hechos que ya fueron alegados en el proceso anterior sobre pensión alimenticia, el cual no presenta evidentes indicios de nulidad y por lo tanto no es el caso a que se contrae el artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil; **Quinto**: Siendo la indemnización de daños y perjuicios accesoria también al de las acciones acumuladas anteriormente glosadas, las cuales han sido desestimadas, debe quedar claro que esta pretensión acumulada debe también seguir la misma suerte que las anteriores, tanto más si se tiene en cuenta que este extremo de la demanda tampoco ha sido probada con prueba idónea alguna así como tampoco se ha

acreditado el daño ascendente a un millón de Nuevos Soles como se avaluó este extremo indemnizatorio; **Sexto**: Que el conjunto de las pruebas ofrecidas y actuadas en autos se evalúan con arreglo al sistema evaluativo intermedio, único y ponderado conocido como el de la «sana crítica» que recoge el artículo ciento noventa y siete del Código Procesal Civil; **Séptimo**: Que en materia procesal civil y salvo disposición legal en contrario, la carga de la prueba corre a cargo de quien afirma hechos que configuran su pretensión, y que por otro lado, si no se prueban estos hechos, la demanda será declarada infundada, con arreglo con lo preceptuado por los artículos ciento noventa y seis y doscientos del Código Procesal Civil; Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto por los artículos ciento ochenta y ocho, ciento noventa y uno, ciento noventa y ocho, cuatrocientos ocho y cuatrocientos del Código Procesal Civil; **DESAPROBARON**: La sentencia materia de consulta de fojas doscientos cuarenta y uno y siguientes fechada el diecinueve de junio de mil novecientos noventa y cinco, que declara fundada en todos sus extremos la demanda de su propósito; **REFORMÁNDOLA**: Declararon improcedente la demanda sobre negación y/o impugnación de paternidad, infundadas las acciones sobre nulidad de Partida de nacimiento y exclusión de nombre, así como también la de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, e infundada también la acción de indemnización de daños y perjuicios; en los seguidos por don Walter Francisco Canales Neyra con doña Plácida Victoria Luna Ccoriñaupa, y otro, sobre negación y/o impugnación de paternidad y otros; y los devolvieron. Vocal Ponente doctor Eduardo Conde Gutiérrez.
SS.
CONDE GUTIERREZ.
QUISPE PEREZ.
DONAIRES CUBA.

CASO 21-A

CASACIÓN. NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

En vía de Casación no se puede volver a examinar las pruebas actuadas durante el proceso, por ser materia ajena a sus fines consagrados en el artículo 384º del C.P.C.

A efectos de lo dispuesto en el artículo 193° del Código Civil, debe enterderse como «Tercero perjudicado» a aquella persona que sin haber intervenido en la celebración del acto jurídico se ve perjudicado por sus efectos.

En la acción de Nulidad de Acto Jurídico interpuesta por un Tercero perjudicado, no se presume el perjuicio causado a éste, sino que debe ser judicialmente acreditado.

Cas. 735-96

AYACUCHO

Lima, veinticuatro de octubre de
mil novecientos noventa y siete

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la causa vista en audiencia pública el veintitrés de octubre del año en curso, emite la siguiente sentencia; con el acompañado:

1. MATERIA DEL RECURSO:
Se trata del recurso de casación interpuesto por Isaías López Pareja, mediante su escrito de fojas doscientos ocho, contra la sentencia de vista de fojas doscientos cuatro, su fecha diez de abril de mil novecientos noventa y seis, expedida por la Segunda Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que revocando la sentencia apelada de fojas ciento sesenta y cinco, su fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, declara improcedente la demanda interpuesta por el recurrente sobre nulidad de escritura pública de compra-venta; con lo demás que contiene.

2. FUNDAMENTO DEL RECURSO:
La Corte mediante resolución de fecha veintiséis de setiembre de mil novecientos noventa y seis ha estimado procedente el recurso de casación por las siguientes causales: a) interpretación errónea de los artículos noventa y tres y doscientos veintidós del Código Civil, señalando que la interpretación correcta consiste en que el recurrente es el legítimo posesionario del inmueble sub-litis y por ende con evidente legitimidad para obrar o ejercitar plenamente su derecho de acción y

contradicción, b) se ha contravenido normas que garantizan el derecho a un debido proceso, y por consiguiente la existencia de una relación jurídica procesal válida conforme a lo dispuesto por los artículos cuatrocientos sesenta y cinco y cuatrocientos sesenta y seis del Código Procesal Civil; en consecuencia la sentencia de vista debió pronunciarse sobre el fondo de la controversia, y no respecto a la existencia de una relación jurídica procesal válida.

3. CONSIDERANDO:

Primero: Que el artículo ciento noventa y tres del Código Civil establece que la acción para solicitar la nulidad del acto simulado puede ser ejercitada por cualquiera de las partes o por el Tercero perjudicado, según el caso.

Segundo: Que el recurrente ha precisado en su escrito de demanda que el no ha sido parte en los contratos cuya nulidad solicita, sino los demandados, en consecuencia el interés que alega es el de Tercero perjudicado.

Tercero: Que debe entenderse como tercero perjudicado a aquella persona que sin haber intervenido en la celebración del negocio como parte de él, sin embargo se ve perjudicado por sus efectos.

Cuarto: Que el perjuicio causado al tercero no se presume, sino que debe ser probado judicialmente por quien reclama la nulidad, habiendo considerado la Corte Superior que tal extremo no se ha acreditado en el caso materia de autos; más aún si el mencionado órgano jurisdiccional ha considerado que durante la secuela del presente proceso el recurrente no ha acreditado en autos tener una condición distinta a la de inquilino del inmueble a que se refieren las escrituras de compra-venta, cuya nulidad se solicita; debiendo precisarse que en vía de casación no puede volverse a reexaminar las pruebas actuadas durante la secuela del presente proceso, por ser materia ajena a sus fines consagrados en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Procesal Civil.

Quinto: Que, en cuanto a la denuncia de haberse interpretado erróneamente el artículo doscientos veintidós del Código Civil, debe tenerse presente que la mencionada norma legal establece que la

nulidad de un acto jurídico anulable se pronunciará a petición de parte y no puede ser alegada por otras personas que aquellas en cuyo beneficio la establece la ley.

Sexto: Que de los hechos expuestos en la demanda se puede apreciar que la causal que se invoca para solicitar la nulidad de los actos jurídicos contenidos en las Escrituras Públicas referida en el petitorio de la demanda es la de la simulación absoluta, la misma que consiste en la declaración de una voluntad cuyo contenido no se quiere, ni tampoco los efectos jurídicos que se derivan típicamente del mismo, más aún si no se ha señalado ni ha acreditado que los mencionados actos jurídicos hayan tenido como ocultar o disimular actos jurídicos distintos a los impugnados.

Séptimo: Que, como consecuencia de lo señalado en el párrafo anterior, la sentencia de vista invoca impertinentemente el citado artículo, el mismo que como lo hemos señalado se encuentra referida a la acción de anulabilidad, lo cual no es aplicable tratándose de simulación absoluta, como es el caso materia del presente proceso; por lo que la causal en todo caso debió haber denunciado el recurrente respecto a la mencionada norma es la de aplicación indebida, por ser impertinente para el caso concreto.

Octavo: Que, en lo que respecta a la causal de contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, debe tenerse presente que si bien es cierto que el artículo cuatrocientos sesenta y seis del Código Procesal Civil señala que una vez consentida o ejecutoriada la resolución que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, precluye toda petición referida, directo o indirectamente, a la validez de la relación citada; sin embargo también es cierto que el último párrafo del artículo ciento veintiuno del citado cuerpo legal permite, excepcionalmente, que la sentencia pueda pronunciarse sobre la validez de la relación procesal, lo que ha ocurrido en caso de autos.

Noveno: Que no habiéndose producido ninguna de las causales previstas en los incisos Primero y Tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, es de aplicación lo dispuesto en el artículo trescientos noventa y siete del mismo cuerpo legal.

4. SENTENCIA:
Estado a las conclusiones a las que se arriba, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por don Isaías López Pareja, y en consecuencia **NO CASAR** la sentencia de fojas doscientos cuatro, su fecha diez de abril de mil novecientos noventa y seis; **CONFIRMARON** al recurrente al pago de la multa de dos unidades de Referencia Procesal, así como de las costas y costos originados en la tramitación del recurso; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial «El Peruano», bajo responsabilidad; en los seguidos con Victor Tippe Villafuerte y otra sobre nulidad de escritura de compra-venta; y los devolvieron.
SS.
PANTOJA.
RONCALLA.
CASTILLO.
MARULL.
VILLACORTA.

Cas. N° 735-96

AYACUCHO

Lima, veintiséis de setiembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; Con los acompañados; A que, conforme consta de lo actuado se ha cumplido con todos los requisitos formales para el concesorio del Recurso de Casación y, por tanto para la admisibilidad del mismo; y, **CONSIDERANDO**: 1°) Que, don Isaías López Pareja invocando el inciso Primero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil fundamenta su Recurso de Casación en la interpretación errónea de una norma de derecho material, esto es, de los artículos ciento noventa y tres y doscientos veintidós del Código Civil; 2°) Que, para tal efecto refiere que la resolución impugnada se contradice con la resolución expedida por la propia Sala al resolver declarando infundada la excepción de legitimidad para obrar con el argumento de que el recurrente si tenía legitimidad para obrar ; 3°) Que, la interpretación correcta, es que el recurrente es el legítimo posesionario del inmueble sub-litis y por ende con evidente legitimidad

para obrar o ejercitar plenamente su derecho de acción y contradicción; 4°) Que, con esta fundamentación se ha cumplido con el requisito de fondo previsto en el rubro dos punto uno del inciso Segundo del artículo trescientos ochenta y ocho del Código Procesal Civil; 5°) Que, el propio recurso aún cuando no ha hecho la cita puntual del inciso Tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, considera que se ha contravenido normas que garantizan el derecho a un debido proceso, toda vez que por resolución firme, se ha declarado saneado el proceso y por consiguiente, la existencia de una relación jurídica procesal válida conforme a lo dispuesto por los artículos cuatrocientos sesenta y cinco y cuatrocientos sesenta y seis del Código Procesal Civil; 6°) Que, en consecuencia, se ha cumplido con el requisito previsto en el rubro dos punto tres del artículo trescientos ochenta y ocho mencionado; que por estas razones: declararon **PROCEDENTE** el Recurso de Casación interpuesto por don Isaías López Pareja a fojas doscientos ocho, en los seguidos con Victor Tippe Villafuerte y otra sobre Nulidad de Escritura Pública y, en consecuencia, desígnese oportunamente.
SS.
RONCALLA.
ROMAN.
VASQUEZ.
ECHEVARRIA.
CARRION.

EXPEDIENTE N° 23-96

Ayacucho, diez de abril de
mil novecientos noventa y tres

VISTOS: Oído el informe oral formulado por el Abogado del demandante; y, **CONSIDERANDO**: Que, el actor no ha acreditado tener legitimidad alguna para intentar la nulidad de las escrituras públicas de compra-venta, objeto de la demanda, pues aparte de no haber intervenido en el otorgamiento de ninguna de ellas, no ha demostrado, en modo alguno, ser Tercero perjudicado por dichas transacciones; ya que, en todo caso, su calidad invocada de arrendatario, es completamente irrelevante para el fin que se propone; en consecuencia, estando a lo normado en los artículos ciento noventa y tres y doscientos veintidós del Código Civil y en aplicación de la parte in fine del

artículo ciento veintiuno del Código Procesal Civil; **REVOCARON**: La sentencia recurrida de fojas ciento sesenta y cinco y siguientes, su fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, por la que se declara fundada la demanda de fojas cuarentidós y siguientes, con lo demás que contiene; **REFORMÁNDOLA**: declararon **IMPROCEDENTE** la demanda en referencia; en los seguidos por don Isaías López Pareja con don Victor Tippe Villafuerte; con costas y costos, regulables en la forma de ley; y, los devolvieron. Vocal Ponente doctor César Prado Prado.
SS.
PRADO PRADO.
QUISPE PÉREZ.
DONAIRES CUBA.

CASO 22-A

INTERDICTO DE RETENER

Corresponde interponer un Interdicto de Retener cuando el poseedor es perturbado en su posesión de tal manera que le impida el libre ejercicio de los derechos inherentes a tal condición.

VALORACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS EXTEMPORANEOS

El Juzgador tiene la obligación de valerse de toda clase de pruebas a fin de tomar un conocimiento cabal de los hechos y expedir un fallo como corresponda, en tal sentido, no podrá mantenerse ajeno ante la existencia de una prueba documental presentada en forma extemporánea y que resulta de vital importancia para la solución de la controversia.

(SENTENCIA DECLARANDO FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA)

EXPEDIENTE N° 011-95

RESOLUCIÓN N° 025-96

VISTOS; la causa seguida por don Braulio Teófilo Montañez Alegre con Nolasco Bautista Cordero y Gregoria Ibarra Huanri sobre

interdicto de retener y pago de Indemnización por Daños y Perjuicios; resulta de la demanda de fojas trece, que el actor adquirió lote de terreno ubicado en jirón Dos de Mayo sin número Mancos, por compra venta de fecha treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, de su anterior propietaria doña Teodora Alegre León, cuya venta incluía usos, suelos, subsuelos y aires y, previa licencia, inicio trabajos de construcción de su vivienda respetando las medidas perimétricas del lote; agrega que los demandados colindantes, en el extremo este tan pronto inició los trabajos de construcción con fecha veinte de julio de mil novecientos noventa y cuatro, empezaron a colocar calaminas en forma rústica invadiendo los aires de su propiedad, imponiéndole servidumbre pluvial y han colocado maderas gruesas de eucalipto, leña en gran cantidad en los aires de su propiedad, solo con el fin de no permitir de que continúe los trabajos de construcción, adicionalmente han colocado costales de paja sobre las maderas ya indicadas, usurpando los aires de su propiedad, que todos esos hechos le perturban su posesión y le impiden el libre ejercicio de los derechos inherentes a su propiedad; así mismo sostiene que por sus actos perturbatorios no solo le han limitado detener su construcción, sino que se han malogrado sus materiales de construcción, a pesar de ello viene devolviendo el préstamo que efectuó al Banco de Materiales, y por las presencias de las lluvias se incrementa el daño que hace imposible continuar la construcción, tanto más si se viene deteriorando ya lo edificado, con la agravante que las calaminas abusivamente colocadas hacen discurrir el agua de las lluvias hacia su propiedad; por último agrega que en el extremo nor oeste de su bien que colinda con lo de los demandados el que consiste una vivienda, su Segundo nivel de adobe por su mala construcción rudimentaria se encuentra en peligro de venirse abajo, hacia su propiedad y está casi ruinoso, ya que la pared se ha curvado, formando una protuberancia pronunciada y que con un simple movimiento se puede derrumbar, lo que en ejecución de sentencia debe destruirse lo edificado. Que, admitido a trámite a fojas veintidós y corrido el traslado a los demandados, éstos por escrito de fojas treinta y siete absuelven negándola y contradiciéndola en todas sus partes y solicitan se declare infundada, y sostienen que han denunciado al actor por usurpación, turbación de posesión y daños, por haber malogrado las paredes de la vivienda que ocupan y que el actor hace una contra denuncia con los mismos fundamentos de su demanda, argumentando ser víctimas de turbación de posesión, y que el Fiscal ha

formulado denuncia sin pruebas por lo que existe pleito pendiente; agregan que desde mil novecientos setenta y tres están en la posesión de la vivienda en la dirección que refiere el actor, y la casa cuenta con techo con caída de aguas pluviales, tanto en la parte norte, parte sur y que la vivienda está conforme lo adquirió en compra venta y que no han realizado cambio alguno y menos han causado daños, y que sus usos y costumbres tienen que respetar así como su servidumbres propias de la casa por haberlos adquirido en posesión pacífica, pública y de buena fe desde mil novecientos setenta y tres y que las servidumbres son inseparables y perpetuas, agregan que tanto la parte que ocupa el actor y como de ellos correspondió a una sola vivienda y una sola titulación y al haberse dividido, el actor falsea la verdad, que es falso que recién el veinte de julio de mil novecientos noventa y cuatro hayan colocado techos de calamina, puesto que son antiguas y que no han invadido los aires y no hay obstáculo que tenga que ser retirado o destruido; por último deducen la excepción de prescripción extintiva, por lo que sus usos y costumbres son anteriores a mil novecientos noventa y tres, por lo que la acción ha prescrito; absuelta en dichos términos por autos de fojas cuarenta y cinco se corrió traslado al actor para que absuelva dicha excepción en la audiencia de saneamiento, conciliación, pruebas y sentencia; realizada la Inspección Judicial antes de dicha audiencia, la que corre a fojas cincuenta y cincuenta y uno continuada a fojas setenta a setenta y siete, resuelta la recusación formulada contra la suscrita y declara improcedente la queja de derecho por auto de vista de fojas trescientos veintinueve, practicada la audiencia de saneamiento, conciliación, pruebas y sentencia en audiencia única, la que corre a fojas trescientos treinta y siete, absuelto el traslado de la excepción, se declaró infundada la excepción de prescripción extintiva, que apelada la misma, devueltos los autos del superior, conforme a su estado por acta de fojas trescientos cincuenta y ocho, el Juez Suplente saneo el proceso sin actuar las demás diligencias, señalada nueva fecha por auto de fojas trescientos sesenta y seis, advertido el error en su oportunidad y corregido la misma, se practicó la diligencia en audiencia única en el día de la fecha, por lo que su estado es la de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, según el artículo seiscientos seis del Código Procesal Civil, la acción interdictal procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión la que consiste en actos materiales, como la ejecución de una obra o la existencia de construcciones en estado

ruinoso, y de probarse dicha perturbación debe suspenderse la continuación de la obra o destruir lo edificado; **Segundo:** Que, en el caso de autos, en virtud del principio de inmediación previsto por el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, el que tiene por objeto que el Juez quien va a definitiva a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica debe tener mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes), objetivos (lugares) que conforman el proceso por lo que en virtud de dicho principio, a fin de que la cercanía pueda proporcionar mayores elementos de convicción para la obtención de un fallo justo, se practicó la inspección Judicial la que corre de fojas cincuenta y cincuenta y uno continuada de fijas setenta a setenta y siete, oportunidad en que se pudo advertir que en efecto las propiedades de ambas partes son colindantes y que el actor en la parte que le corresponde ha levantado un muro de material noble, que da casi al nivel del primer piso de la vivienda colindante, oportunidad que se comprobó que la pared del primer piso de los demandados es de construcción antigua y el del Segundo piso es de fecha posterior, extremo notorio a simple vista, como así los peritos concurrentes coincidentemente manifestaron, así mismo se constató dintel de madera de eucalipto que nace de la esquina sur oeste y se prolonga al lado sur este y encima de dicha viga existían sillas viejas, pajas viejas de gaseosas así como se verificó que la pared del primer piso es doble y la del Segundo piso es de soga y que el dintel que sobresale en el lado sur oeste es de treinta centímetros, que sobre las hileras de adobe se encuentra techo de calamina con caída hacia la propiedad del actor, sobresaliendo en cincuenta centímetros y ese techo sobresaliente tapa la pared del lado sur este del actor y se ven huellas de gotera, que el techo de calamina está clavada rústicamente y todo ese espacio de techado de calamina sirve de cuyero y gallinero; **Tercero:** Que, el segundo considerando al hacer la cita legal incorrectamente se ha invocado Código Civil, cuando corresponde al Código Procesal Civil, el que se tiene por aclarados en éstos términos; que con la inspección judicial practicada analizada precedentemente queda irrefutablemente probado que los demandados al haber estirado la madera de eucalipto el que sirve de dintel la que es de fecha posterior a la primera planta, tanto por la diferencia de paredes, cuando por la forma rudimentaria rústicamente clavada en el techo de calamina, así como haber amontonado sillas y cajas viejas que perturban la posesión del agraviado, ya que la salida de calamina en cincuenta centímetros hacia la propiedad del

demandante impide que éste continúe con los trabajos de construcción de su vivienda que además no queda la menor duda que todo este hecho por parte de los demandados ha sido al tomar conocimiento o verificar que el actor comenzaba con su construcción; que, el espíritu de la Ley Procesal Civil, en suma del derecho es la de buscar la paz social en justicia, y si esto es así, el Juzgador tiene la obligación de valerse de toda clase de pruebas a fin de tomar de un conocimiento cabal de los hechos y expedir un fallo como corresponda, por ello la suscrita no puede mantenerse ajena ante la existencia del documento de fojas sesenta y seis a sesenta y nueve consistentes en Escritura Pública otorgada por doña Teodora Alegre León a favor de los esposos Nolasco Juan Bautista Cordero y Gregoria María Ibarra de Bautista, cuya primera cláusula resulta de vital importancia y que ésta prueba documental al ser presentada por el actor en el acto de la inspección Judicial, se tuvo como prueba extemporánea declarándose improcedente por mandato de fojas ochenta y dos, empero el artículo ciento noventa y cuatro del Código Procesal Civil, y estando a lo alegado por los demandados de que sus viviendas no han sido modificadas por haberlo adquirido en el estado en que se han verificado en la inspección Judicial, y para desvirtuar dicho extremo, en aplicación de dicho dispositivo legal téngase como prueba de oficio la documental de fojas sesenta y seis a sesenta y nueve y valorando la misma, se demuestra que la vivienda colindante del actor ha sido adquirido por los demandados consistente en una casa de una sola planta, techada con calamina, construida con cimentación de piedra y paredes de adobe, cuyo lindero por el norte colinda con el jirón dos de mayo, por el sur con el resto de la propiedad de su vendedora, por el este con la propiedad del resto de su vendedora, extremo que aparece de la primera cláusula del contrato de compra venta de fojas sesenta y siete y al decir que colinda con el resto de la vendedora se refiere a la actual posesión del actor pues con esta cláusula descrita se demuestra todo lo contrario lo que alegan los demandados, quienes en su dos punto tres del fundamento de hecho que corre a fojas treinta y ocho alega dicha vivienda está tal conforme lo adquirieron en compra y que no han realizado cambio alguno, que además dicha prueba documental se encuentra plenamente corroborado con lo constatado en el acto de Inspección Judicial, cuyo Segundo nivel de la propiedad de los demandados es de fecha posterior, tanto más si el dictamen pericial de fojas ochenta y cuatro a ochenta y seis fluye que el primer piso ha sido

construido con mucha anterioridad con relación al Segundo piso ya que el muro del primer piso que es antiguo consigna sectores erosionados por el tiempo, en el Segundo piso los adobes ofrecen los aristas que conservan su moldura que además el material de tierra de arcilla empleado en primer piso es diferente al del Segundo piso, lo que evidencia haber sido confeccionado en diferentes etapas y que la madera de eucalipto colocado como dintel en el ochavo es de época no antigua; **Cuarto:** Que respecto del dos punto cinco del fundamento de hecho de la demanda de fojas catorce se advierte que la misma queda demostrada con el acta de inspección Judicial antes descrita la que corre a fojas sesenta y uno, en la que se constató una protuberancia hacia los aires entre siete hileras aproximadamente, siendo notorio desde la segunda hilera que está sobresalido hacia los aires y que la cuarta hilera con relación a la primera es la más pronunciada y que según los peritos es de doce centímetros, que dicha protuberancia tiene una salida hacia el lado este de la propiedad del demandante, la que queda corroborado con el dictamen pericial antes descrito ya que el muro de adobe del Segundo piso no conserva verticalidad ofreciendo peligro de falla; **Quinto:** Con relación a la indemnización de daños y perjuicios, los demandados están en la obligación de acudir toda vez que al haber perturbado la posesión del actor, poniendo dintel de madera y techando con calamina rústicamente cuya parte techada sólo sirve de gallinero y cuyero, con dicha acción han impedido la continuación de la construcción del actor y al haberse paralizado le han causado perjuicio económico, que por lo mismo están en la obligación de indemnizarlo pero no en el monto que pide el actor; por todo lo glosado habiendo cumplido con la exigencia legal prevista por el inciso Quinto del artículo ciento treinta y nueve del Código Político, concordante con el inciso sexto del artículo cincuenta del Código Procesal Civil y artículo doce del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, administrando justicia a nombre de la Nación: **FALLO**: declarando fundada en parte la demanda incoada por Braulio Teófilo Montañez Alegre sobre interdicto de retener e indemnización por daños y perjuicios seguida con Gregoria Ibarra Huanri y Nolasco Bautista Cordero, en consecuencia **ORDENO** que los demandados cesen los actos perturbatorios y para ello retirarán el dintel de madera de eucalipto así como el techo de calamina rústicamente clavado y destruirán lo edificado en el Segundo piso del lado este que colinda con el actor el que se encuentra en estado ruinoso

la protuberancia saliente y que entraña peligro para el o los transeúntes por esa zona, y por concepto de indemnización por daños y perjuicios acudirán al actor la suma de Dos mil Nuevos Soles, consentida que sea **ARCHÍVESE.** Dado en el local del juzgado de Primera Instancia a los veintinueve días del mes de mayo de mil novecientos noventa y seis.

EXPEDIENTE N° 401-96 YUNGAY

Huaraz, tres de julio de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; en audiencia pública, escuchado el informe oral y por los fundamentos de la recurrida, que en esta instancia se producen de acuerdo al artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y, **CONSIDERANDO:** además que los actos perturbatorios que sustentan la demanda consistentes en que los demandados, propietarios del inmueble ubicado con frente al jirón Dos de Mayo número ciento once - Mancos, han construido el Segundo piso levantando para tal efecto la pared colindante con la propiedad del accionante dirigiendo la caída de las aguas fluviales del techo con dirección a esta propiedad, consecuentemente invadiendo los aires de la propiedad del demandante e imponiéndole de techo una servidumbre; que la excepción de prescripción aduciendo que los supuestos hechos perturbatorios tienen una antigüedad mayor a los cinco años no está probado que el excepcionante, por el contrario, se advierte que en la diligencia de Inspección Judicial se constató que sobre la pared antigua se ha levantado la pared para construir el Segundo piso, y que esta continuación es reciente, de un año aproximadamente de antigüedad; y finalmente según el testimonio de compra venta, éste inmueble fue de un solo piso; para acreditar que el Segundo piso tiene una antigüedad mayor de una año los demandados no han presentado documento alguno, como licencia de ampliación otorgado por la Municipalidad Distrital de Mancos o la factura de compra de los materiales; de otro lado la apelación formulada a fojas setenta y nueve contra la resolución del tres de abril de mil novecientos noventa y cinco, que dispone que existiendo proceso pena y civil dispone que las diligencias se practiquen en forma independiente, carece de motivación, ni tiende a que se corrija cualquier vicio procesal; la apelación formulada a fojas ciento once contra la resolución del dieciocho de abril del año en curso respecto de la

recusación formulada contra la Señorita Juez ha sido superada en la tramitación del proceso; por lo que: **CONFIRMARON** el auto apelado su fecha tres de abril de mil novecientos noventa y cinco de fojas setenta y uno apelado a fojas setenta y nueve; **CONFIRMARON** el auto expedido en la audiencia de saneamiento, Conciliación, Pruebas y Sentencia que declara infundada la excepción de prescripción de fojas trescientos treinta y tres a trescientos treinta y siete; y **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas trescientos ochenta y uno a trescientos ochenta y seis su fecha veintinueve de mayo del año en curso, en el extremo que declara fundada la demanda sobre interdicto de retener, y ordena que los demandados cesen los actos perturbatorios y para ello retirarán el dintel de madera, con los demás que sobre el particular contiene; y **REVOCARON** la misma sentencia en el extremo que declara fundada en parte la demanda sobre pago de indemnización por daños y perjuicios y fija en la suma de dos mil Nuevos Soles; y reformándola **DECLARARON** infundada en este extremo, por no estar acreditados los daños; y los devolvieron. Ponente doctor Rodriguez Ramírez.
SS.
RODRÍGUEZ R.
LOVATÓN B.
VERA L.

CASO 23-A

ACCIÓN REIVINDICATORIA

Es requisito esencial de la Acción Reivindicatoria la existencia de título que justifique el dominio y, consecuentemente, el derecho a reclamar. Debido a la trascendencia de esta acción, el título exhibido debe demostrar en forma indubitable el dominio invocado; en tal sentido, el actor debe acreditar además el dominio del enajenante y que los demandados se encuentren en posesión en forma indebida.

EXPEDIENTE N° 114-96 ABREVIADO

SENTENCIA

Huaraz, dieciséis de agosto de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; resulta de autos que a fojas diez don Nasario Antonio Jamanca Solís y Norka Alicia Sánchez Caururo interponen demanda contra Demetrio Dextre Huerta Solís, Genoveva Huerta Solís sobre reivindicación de propiedad del inmueble rústico denominado «Huacrish-kaka» ubicado en el caserío de Jinua centro poblado menor de Paria, distrito de Independencia Provincia de Huaraz; fundamentando en el hecho que ellos son casados civilmente y adquirieron el terreno en mención de su antigua propietaria doña María Solís Maguiña, en el año de mil novecientos ochenta y cinco por ante el Notario Público doctor José Méndez Mejía, título que se encuentra inscrito en los Registros Público, de tal manera que el terreno se encuentra saneado y amparado con todas las garantías legales; sucede que los demandados con fecha once de mayo de mil novecientos ochenta y nueve se introdujeron en forma ilegal, sin permiso de los accionantes, desde aquella fecha vienen detentando en forma abusiva, inclusive en parte del terreno tienen construido una casa de material noble y el resto del terreno lo utilizan en la siembra de maíz; igualmente han procedido a talar sendos árboles de eucalipto y desmantelamiento total de sus viviendas que tenían en un extremo del bien que a la fecha se encuentra abandonada, porque los demandados no le permiten ingresar; agregan los actores que los demandados sostienen haber ganado un juicio y lo cierto es que en el año mil novecientos ochenta y nueve interpusieron una acción penal, el mismo que debido a su descuido ha sido declarado prescrito, pero el Poder Judicial no se pronunció sobre fondo de la litis, por lo que el derecho de los accionantes se encuentra expedito por lo que solicitan que judicialmente se ordene la restitución de la propiedad y que los demandados paguen los frutos en la suma de cinco mil Nuevos Soles. Invoca los fundamentos de derecho y los medios probatorios. Por auto de fojas quince califican en forma positiva la demanda, se corre traslado a los demandados quienes mediante el recurso de fojas veintiséis se apersonan en autos, contestando la demanda e interponiendo acción reconvencional de nulidad de escritura y acto jurídico recurso que es resuelto por mandato de fojas cuarenta y uno, dado por apersonado a los demandados y denegados los demás extremos por extemporaneidad. Por resolución de fojas cuarenta y siete, se señala fechas para las audiencias de saneamiento y conciliación, la que se lleva a cabo según acta de fojas cincuenta y cuatro; y, según acta de fojas sesenta y tres se lleva a cabo la audiencia de actuación de pruebas, cumpliéndose de manera tal con la actuación de todas las pruebas ofrecidas llegando la oportunidad de

pronunciar sentencia, sin que las partes hayan presentado el alegato respectivo; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Para que prospere la acción de reivindicación el accionante debe acreditar su titularidad del inmueble materia de litis, el dominio de su enajenante del inmueble y que los demandados se encuentran en posesión en forma indebida. **Segundo:** El demandante Nazario Antonio Jamanca Solís, con el documento de fojas dos y tres, consistente en Testimonio de compra venta de fecha once de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco, debidamente inscrito en los Registros Públicos, tomo ciento treinta y cuatro, folio cuatrocientos sesenta y nueve, partida doscientos once - asiento uno del veintiocho de diciembre de mil novecientos noventa, ha acreditado su titularidad del predio denominado «Huacris-kaka», ubicado en el caserío de Jinua Centro Poblado Menor de Paria, distrito de Independencia, Provincia de Huaraz. Mientras que doña Norka Alicia Sánchez Caururo no ha acreditado su titularidad con relación al predio materia de litis. **Tercero:** Los accionantes no han acreditado la titularidad de sus enajenantes María Solís viuda de Jamanca sobre el predio denominado «Huacris-kaka», por cuanto el testimonio de fojas sesenta y siete a sesenta y ocho de autos, los compradores son dos matrimonios: Faustino Jamanca y su cónyuge Genoveva Huerta y Emilio Huerta y su cónyuge María Solís y la enajenante es doña María Solís viuda de Jamanca, persona distinta a la cónyuge del comprador Emilio Huerta, además el predio se denomina «Huacrash-Kaka» y no «Huacrish-Kaka» como es el predio enajenado y los linderos por los lados norte y sur son veinticuatro punto-ochenta y seis metros veinticinco- punto-ochenta metros del predio matriz, por lo tanto no concuerdan los linderos ni medidas entre ambos predios. **Cuarto:** El predio denominado «Huacrish-Kaka», no se encuentra debidamente identificado por cuanto en el Testimonio de Compra-Venta de fojas dos vuelta, no aparece la medida y colindancia por la parte «Este», no coincide la colindancia por el lado Sur, con lo consignado en el Testimonio de fojas dos y plano de fojas siete, pues en el Primero es con doña Genoveva Vergara y en el plano Genoveva Huerta y en la Inspección Judicial de fojas sesenta y tres con doña Genoveva Huerta - antes y ahora con Zoilo Castillo; Además en la demanda y el plano aparece un área de mil setecientos cuarenta metros cuadrados, sin embargo a fojas seis vuelta-copia de la Declaración Jurada de Autoavaluo aparece un área de dos mil quinientos cincuenta y dos metros cuadrados, y por último en la demanda se establece que dentro del predio existe una casa construida de material noble de dos pisos y

según Inspección Judicial de fojas sesenta y tres, existen construcción de viviendas de material rústico y de una planta y otros en recién construcción y no existe construcción alguna de material noble. **Quinto**: Por las razones expuestas en el considerando anterior, releva apreciar las demás pruebas y sobre la posesión del predio de los demandados y respecto a los frutos. **Sexto**: Que, de conformidad en lo establecido por el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configura su pretensión, en caso de autos los accionantes no han acreditado la titularidad de su enajenante del predio materia de litis, ni menos se ha identificado plenamente, por lo que es de aplicación el artículo doscientos del Código Procesal Civil, en consecuencia, la demanda deviene infundada. Por estas consideraciones, en aplicación de las normas glosadas, el Juez que suscribe, administrando justicia a nombre de la Nación. **FALLO** Declarando **INFUNDADA** la demanda de fojas diez interpuesta por Nazario Antonio Jamanca Solís y Norka Alicia Sánchez Caucuro contra Demetrio Dextre Huerta, Gregorio Huerta Solís, Genova Huerta Solís y Genoveva Huerta Solía sobre Reivindicación y otros. Sin costas.

EXPEDIENTE N° 721-96- Huaraz- Reivindicación.

RESOLUCIÓN N° 18

Huaraz, veintisiete de diciembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; en audiencia pública; y **CONSIDERANDO**: **Primero:** Que, de conformidad a lo previsto en el artículo noventa y seis del Código procesal Civil la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos; **Segundo**: Que, de conformidad a lo previsto en el artículo setenta de la Constitución Política del Estado, el derecho de propiedad es inviolable, el Estado lo garantiza, se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley; **Tercero**: Que, asimismo el artículo novecientos veintitrés del Código Civil prevé que la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, ejerciéndose en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley; **Cuarto**: Que, uno de los requisitos esenciales de la acción reivindicatoria es la existencia de título que

justifique el dominio y consecuentemente el derecho para reclamar el bien poseído por otro, que debido a la trascendencia y efectos de esta acción, el título exhibido debe demostrar en forma indubitable e indiscutible el dominio invocado, que sea capaz de oponerse y prevalecer sobre la presunción juris tantum instituido por el artículo novecientos veintitrés del Código Civil en beneficio del poseedor de manera que aquel que aduce un derecho de propiedad no originario, está en el deber de probar conjuntamente con el derecho propio de legitimidad del derecho de sus antecesores, desde que nadie puede transmitir más derechos de los que tiene; **Quinto**: Que, en el caso de autos los accionantes han acreditado su pretensión con la Escritura Pública de Compra Venta de fecha once de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco de fojas dos a tres, inscrito en el Registro de la Propiedad Inmueble de Huaraz en el Tomo ciento treinta y cuatro folio cuatrocientos sesenta y nueve con fecha veintiocho de diciembre de mil novecientos noventa, corroborado con la Escritura de Compra Venta Protocolizada corriente de fojas sesenta y siete y sesenta y ocho; y la Diligencia de Inspección Judicial de fojas sesenta y cuatro y siguientes, documentos que tienen pleno valor legal y que surten sus efectos mientras no se hayan declarado su invalidez correspondiente en la vía judicial, conforme lo prevé el artículo doscientos treinta y cinco de Código Procesal Civil; **Sexto**: Que, de otro lado, los demandados han sido declarados rebeldes, por lo que de conformidad a lo dispuesto en el artículo cuatrocientos sesenta y uno del Código Procesal Civil la declaración de rebeldía causa presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda, la pretensión demandada se encuentra acreditada fehacientemente, por lo que de conformidad a lo previsto en el artículo ciento noventa y siete del Código Adjetivo citado y los dispositivos legales glosados: **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas sesenta y uno a sesenta y cuatro su fecha dieciséis de agosto del año en curso, que declara infundada la demanda de fojas diez, interpuesta por Nazario Antonio Jamanca Solís y Norka Alicia Sánchez Caururo contra Demetrio Dextre Huerta Gregorio Huerta Solís, Genoveva Huerta Solís Y Génova Huerta Solís sobre reivindicación y pago de frutos; y reformándola **DECLARARON** fundada la referida demanda, en consecuencia **MANDARON** que los demandados restituyan el bien materia de litis a favor de los accionantes en el plazo de ley, los mismos demandados en forma solidaria previa valoración de los mismos, por un perito en ejecución de sentencia, y computable

desde la fecha de la notificación con la demanda, con costas y costos; y los devolvieron. Ponente doctor Rodríguez Ramírez.
SS.
RODRÍGUEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 24-A

NULIDAD DE ESCRITURA PÚBLICA. ACCIÓN REIVINDICATORIA

Para determinar la nulidad de una Escritura Pública los hechos que se alegan deben encuadrarse dentro de las causales previstas en la Ley del Notariado. También es nula si el acto jurídico contenido en ella es nulo.

Para reivindicar un predio no es suficiente que el actor acredite su derecho mediante escritura pública, es necesario que acredite también el derecho de propiedad del enajenante.

EXPEDIENTE N° 82-95 Conocimiento.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN N° 16

Huaraz, treinta y uno de mayo de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; con los siguientes acompañados: expediente número cuarenta y tres- noventa y dos seguido por Silvia Macaria Lúcas Quito con Hugo Alberto Castillo y otros sobre retracto en fojas doscientos siete: expediente número cuarenta y ocho- noventa y dos seguido por Silvia Macaria Lúcas Quito con Serafín Marcial Castillo Sarrio y otros sobre nulidad de escritura en fojas ciento veintiséis; expediente número veintiséis.noventa y cuatro seguido por Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y otra con Silvia Macaria Lúcas Quito sobre nulidad de ejecutoria en fojas cincuentiséis resulta de autos que, a fojas veintitrés

doña Silvia Macaria Lúcas Quito interpone demanda contra Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino, Donata Velásquez Vásquez de Rodríguez, Tadeo Fidel Macedo Cueva, Antonieta Silvia Rodríguez de Macedo, Luciano Juan Rodríguez Velásquez y Lila Viviana Rodríguez Velásquez, según el petitorio sobre nulidad de Escritura Pública de compra venta celebrado entre los demandados sobre el predio «Cajancay Ruri» de fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco por ante el Notario doctor José Méndez Mejía y, por economía procesal sobre reivindicación de propiedad contra los cuatro últimos demandados a fin de que restituyan el predio indicado, así como el pago de frutos, daños y perjuicios. Como fundamento de hecho en el punto uno menciona haber sostenido contra los dos Primeros demandados un proceso sobre retracto, la misma que ha concluido a su favor por ante las tres Instancias Jurisdiccionales. En el Segundo punto menciona que con la resolución de vista las partes fueron notificadas con fecha catorce de marzo de mil novecientos noventa y cuatro de modo tal que los demandados tenían perfecto conocimiento del resultado del juicio de retracto y es por ello ejercitaron una serie de impugnaciones ante la Corte Suprema: En el tercer punto menciona la actora que los demandados pese a haber tenido conocimiento del resultado final del juicio de retracto han celebrado la Escritura materia de nulidad entre padres e hijos y con éste propósito ilícito inclusive han parcelado la propiedad ficticiamente y haciendo valer éste documento los demandados compradores ingresan a la totalidad del predio por encima de la posesión y propiedad de la demandante. En un punto cuatro hace prever que los demandados han celebrado una escritura pública, cuando ya no tenían ningún amparo legal, con la agravante que se han burlado de una resolución judicial, siendo de este modo manifiesto la nulidad ejercitada. En el punto cinco menciona que los demandados al celebrar una compra venta sobre un predio judicialmente ya definido han contravenido mandatos expresos de la norma Constitucional, pues toda persona y autoridad están obligados a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales en sus propios términos, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa que la Ley señale, y los demandados han transgredido este mandato imperativo. En el punto seis, manifiesta que el documento cuya nulidad se acciona se ha celebrado pese a que a favor de la actora ya se ha celebrado la Escritura Pública respectiva el Dos de Mayo de mil novecientos noventa y cinco, entonces el acto doloso de los demandados no puede imponerse por encima de las decisiones

judiciales. En el punto siete manifiesta, que los demandados Tadeo Macedo Cueva, Antonieta Silvia Rodríguez de Macedo, Luciano Juan Rodríguez Velásquez y Lila Viviana Rodríguez Velásquez, deben hacer entrega de la totalidad del predio «Cajancay-Ruri» o «Cochapampa» pues han ingresado al predio ese mismo día de celebrado el documento, aduciendo ser los nuevos propietarios legítimos , por lo que haciendo valer el legítimo derecho de acuerdo al título otorgado por el Juzgado solicitan declarar fundada la reivindicación, más aun si dichos demandados no tienen ningún derecho. En el punto ocho menciona, que los demandados referidos en el punto siete, deben pagar los frutos por la indebida tenencia así como los daños y perjuicios por haber ingresado al predio efectuando cosechas de maíz, papa, frejoles, calabazas, quihuicha que fueran sembrados por ella , así como haber talado árboles de eucalipto y capulíes de propiedad de la misma . Cumple con el fundamento jurídico. En cuanto al monto del petitorio indica que debe determinarse en ejecución de sentencia. Como vía procedimental indica la de conocimiento. Ofrece los medios probatorios que se menciona así como presenta los anexos de Ley. Por autos de fojas veintinueve se califica positivamente la demanda y se admite a instancia corriendo traslado a los demandados, quienes al ser notificados por escrito de fojas cincuenta y uno, Tadeo Fidel Macedo Cueva, Antonieta Silvia Rodríguez de Macedo, Luciano Juan Rodríguez Velásquez y Lila Bibiana Rodríguez Velásquez se apersonan en autos señalando domicilio procesal en la dirección que aparece en dicho escrito y según el contenido del petitorio, solicitan al Juzgado que las demandas acumuladas de nulidad y escritura, reivindicación de propiedad así como el pago de frutos, daños y perjuicios sean declarados improcedentes e infundadas por constituir acciones totalmente ilegales y rechazan por completo cada uno de los puntos del petitorio de la demanda, y como hechos del petitorio exponen con relación al punto uno de los hechos de la demanda, manifiestan desconocer por completo la existencia del juicio de retracto y recién a consecuencia de la presente demanda se han enterado. En el punto seis-dos igualmente manifiestan desconocer el resultado recaído en el aludido juicio de retracto puesto que ellos no han sido parte en dicho proceso. En el punto seis- tres, indican que el contrato de compra venta celebrada entre los demandados tienen el valor jurídico legal, desde que en dicho contrato han intervenido personas capaces y libres para crear, modificar o extinguir derechos y ha existido el objeto del acto, en efecto existen obligaciones recíprocas, tanto de los vendedores como de

los compradores por lo que rechazan todo el contenido que aparece en el punto seis-tres del petitorio de la demanda y que la supuesta posesión que invoca la actora es totalmente falsa puesto que la posesión ha correspondido a sus vendedores desde muchos años atrás. En el punto seis-cuatro manifiestan que la venta se ha celebrado teniendo a la vista los títulos anteriores a los vendedores, por lo que dicha venta no puede considerarse como un instrumento ilegal, por lo que rechazan el contenido en el punto cuatro de hechos de la demanda. En el punto seis-cinco manifiestan que ellos no han cometido ninguna irregularidad al practicar la compra venta porque conocían perfectamente la situación jurídica legal del inmueble. En el punto seis-seis indican que la escritura materia de nulidad es muy anterior a la escritura que presenta la actora; en efecto, el título de la demandante no tiene ningún valor por lo que rechazan lo expuesto por la actora en el punto seis de su demanda. En el punto seis-siete manifiestan también rechazar en todos sus extremos el petitorio que contiene los hechos de la demanda desde que ellos nunca podrán entregar el terreno a la actora, puesto que ellos son los legítimos propietarios y poseedores del bien y nunca ha existido ninguna violencia que podría ser materia de una acción penal. En el punto seis-ocho igualmente sostienen no tener derecho alguno de pagar los frutos, daños y perjuicios demandados, desde que la actora no tiene ninguna obligación de pedir dicho pago. Como fundamento de defensa que les corresponde a los mencionados demandados , manifiestan que en la escritura de compra venta materia de nulidad ha sido celebrado entre personas capaces y por ante un funcionario público en ejercicio de sus obligaciones, en efecto no existe ningún vicio para que sea declarada nula. En el punto siete-dos manifiestan en el caso de ser declarado nula dicha escritura, de ninguna manera será declarada fundada la demanda acumulada de reivindicación y pago de frutos, simple y llanamente porque existen innumerables Ejecutorias y la Doctrina vela por la validez de la escritura otorgada a favor de la demandante a consecuencia del juicio de retracto, debe tenerse presente que dicho título simplemente es una retroventa, es decir, al retractar la demandante ha reemplazado a los compradores Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y Donata Velásquez Vásquez. En el punto siete-cuatro manifiestan que solo existiría el título retractado y no existe otro título aparte de lo indicado, entonces para la procedencia de una acción de Reivindicación el sólo título presentado por la demandante no es suficiente, habiendo establecido así a consecuencia de un sin número de ejecutorias, no solo por las Cortes

Superiores, sino por la Corte Suprema, en efecto, la actora está en la ineludible obligación de presentar el título de su enajenante en éste caso los señores Hugo Alberto Castillo Ramírez y Serafín Marcial Castillo Sarrio, en vista de que la actora se ha convertido en compradora de las personas mencionadas. Como fundamento jurídico indica lo que aparece en el punto nueve de escrito de fojas cincuenta y cuatro. En el punto diez del mismo escrito indica el monto del petitorio- indeterminado. En el punto once indica la vía procedimental, el de conocimiento. En el punto doce indica los medios probatorios. En el punto trece de fojas cincuenta y cinco hace mención sobre los anexos que presenta. Por escrito de fojas sesenta y cinco, los demandados Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y Donata Velásquez de Rodríguez se apersonan en autos y señalan su domicilio procesal. Como fundamento del petitorio solicitan al Juzgado que la demanda en todos sus extremos debe declararse infundada por improcedente. En el punto seis-uno solicitan que no sólo ser verdad la existencia del juicio de Retracto sino también han existido otros procesos, sobre nulidad de título y sobre prescripción adquisitiva de dominio, todos iniciados por la demandante. En el punto seis-dos rechazan el contenido de la demanda, puesto que en su condición de personas iletradas y campesinos desconocen los resultados y consecuencias judiciales. En el punto seis-tres indican que ellos nunca han perdido juicio alguno puesto que la justicia no permite el abuso del derecho y toda la vida se han considerado los verdaderos posesionarios y propietarios del bien y nunca la demandante ha sido conductora del terreno. En el punto seis-cuatro manifiestan que ellos no aceptan la Resolución violatoria que ha dictado el doctor Marco Tulio La Rosa Sánchez en su condición de Vocal Provisional de la Sala Civil, dicho magistrado amparándose en ser compadre y tener amistad con la actora ha dictado una Resolución completamente arbitraria en el juicio de Retracto como se demuestra con la Resolución de la Segunda Instancia que salió en discordia. En el punto seis-cinco manifiestan que ellos en ningún momento han tratado de obstaculizar los mandatos judiciales, sino que pretenden una justicia verdadera y real sin fronteras. En el punto seis-seis manifiestan que la transferencia la ha celebrado con fecha anterior al título que tiene la demandante y no existe capricho de ninguna clase más por el contrario ellos han actuado en honor a la verdad sin lesionar derechos. En el punto seis-siete indican que ellos la Escritura Pública de Nulidad la han perfeccionado como legítimos propietarios. En el punto seis-ocho manifiestan que el contenido del

punto ocho de hechos de la demanda no les corresponde alegar, por pertenecer a los compradores. Como fundamento de la defensa que corresponden, indican que la Escritura Pública materia de nulidad no puede ser declarada nula puesto que en su celebración no ha cumplido con todos los requisitos que la Ley exige. En el punto siete-dos manifiestan que la nulidad de venta de cosa ajena solo es anulable a solicitud del comprador, al respecto existen múltiples ejecutorias; por otro lado debe tenerse en cuenta que en el ordenamiento civil vigente no hay acción de nulidad de la venta de cosa ajena, sino sólo la acción rescisoria ejercida por el comprador como lo preceptúa el artículo mil quinientos treinta y nueve del Código Civil; igualmente debe tenerse en cuenta que el título adquirido a consecuencia de un juicio de retracto no tiene ninguna validez, desde que la sentencia dictada en dicho proceso ha sido en forma arbitraria por lo que el retracto celebrado es ilícito, es decir tiene todo el valor legal. En los fundamentos de derecho indica la vía procedimental y ofrece los medios probatorios. A fojas setenta y ocho la demandante se opone a la prueba exhibicional, la que ha sido resuelta en la audiencia de fojas ciento treinta y nueve; habiéndose culminado con todos los actos procesales y presentado por las partes los alegatos que les pertenece según escrito de fojas ciento cuarenta y uno a ciento cuarenta y cinco, por mandato de fojas ciento cuarenta y nueve se ordena dejar los autos en Despacho para pronunciar sentencia, la que se expide en la fecha; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, para que prospere la nulidad del acto jurídico, los hechos invocados deben estar encuadrados dentro de las causales previstas en el artículo doscientos diecinueve del Código Civil o establecidas en forma taxativa en la Ley; en el caso de autos los vendedores Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y Donata Velásquez de Rodríguez en la fecha de celebración del contrato de compra venta del veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco documento de fojas uno a fojas tres, no tenían la condición de propietarios puesto que la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta de fecha diez de marzo de mil novecientos noventa y cuatro se encontraba consentida y ejecutoriada, según el expediente número cuarenta y tres-noventa y tres, seguido por doña Silvia Macaria Lúcas Quito contra Cayo Teodoro Rodríguez y otra sobre retracto, además se encontraba agotada con el proceso de nulidad de sentencia fraudulenta seguidos por Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y esposa según expediente número veintiséis-noventa y cuatro y los compradores tenían pleno conocimiento de la existencia de los mencionados procesos conforme sus declaraciones

de fojas ciento treinta y uno y siguientes y al haber suscrito el contrato de compra venta de nulidad (materia) han obrado de mala fe y la intención de las partes ha sido la de burlar las resoluciones judiciales en contravención de lo establecido en el artículo Cuarto de La Ley Orgánica del Poder Judicial, incurriéndose de esta manera en las causales previstos por el artículo doscientos diecinueve inciso Cuarto del Código Civil, en consecuencia el acto jurídico que contiene la Escritura Pública de compra venta de fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco celebrado entre los demandados deviene en nulo sin efecto jurídico desde su suscripción, además por atentar contra las leyes y las buenas costumbres previsto por el artículo V del Título Preliminar del Código Civil. **Segundo:** Que, para determinar la nulidad de la Escritura Pública los hechos que se alegan deben encuadrarse dentro de las causales previstas en la Ley del Notariado Decreto Ley veintiséis mil cero cero dos; en el caso de autos, bien es cierto que se han cumplido con las formalidades previstas en la Ley del Notariado, pero también es cierto que el acto jurídico que contiene es nulo por las consideraciones expuestas anteriormente y concederle su validez se estaría amparando un acto ilícito que por sí es nulo por atentar contra las leyes y las buenas costumbres previsto en el artículo Quinto del Título Preliminar del Código Civil, por lo que deviene en nulo la Escritura Pública de compra venta de fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco. **Tercero:** Para que prospere la acción de reivindicación, la actora debe acreditar su titularidad del inmueble a reivindicar y de su enajenante, además que los conductores poseen el inmueble en forma indebida, en caso de autos, la accionante con el expediente número cuarenta y tres-noventa y dos, Resolución de fojas ciento cincuenta de fecha diez de marzo de mil novecientos cincuenta y cuatro y testimonio de compra venta de fojas cuatro a fojas catorce ha acreditado su titularidad del predio denominado «Cajancay.Ruri» o «Cochapampa», también ha acreditado que los demandados Tadeo Fidel Macedo Cueva y otros, vienen conduciendo el inmueble materia de litis en forma indebida puesto que han adquirido de mala fe, teniendo conocimiento el resultado del proceso número cuarenta y tres-noventa y dos seguido con Silvia Macaria Lúcas Quito contra Cayo Tadeo Rodríguez Vilcarino y esposa sobre retracto, conforme se acredita con sus declaraciones de fojas ciento treinta y uno, el inmueble materia de reivindicación se ha identificado con los documentos de fojas cuatro a fojas catorce consistentes en testimonio de compra venta, declaración jurada y la inspección judicial

de fojas ciento treinta y uno, pero las legalizaciones a que se refiere la demanda, así como el documento materia de nulidad de fojas uno a fojas tres no se ha determinado pues de acuerdo a la inspección judicial el predio se encuentra dividido en forma visible en dos partes y nada más y se encuentra sembrado de un solo producto. Pero durante el proceso no se ha acreditado la titularidad de su enajenante, de los hermanos Castillo Barrio conforme a la exhibición de fojas ciento treinta y nueve por lo que la demanda de reivindicación deviene en infundada. **Cuarto:** Para amparar el pago de frutos, además de ampararse la acción principal, debe acreditarse la posesión de mala fe del inmueble materia de litis, en caso de autos, no habiéndose amparado la acción principal de reivindicación, por el principio de lo accesorio sigue la suerte de lo principal, deviene en infundada por lo que enerva de pronunciarse sobre la posesión de mala fe de los demandados para resolver este extremo. **Quinto:** Para que prospere el pago de daños y perjuicios, el accionante debe acreditar en autos dichos extremos de la demanda. **Sexto:** No procede el pago de costas por cuanto de conformidad con el artículo veinticuatro de la Ley Orgánica del Poder Judicial los procesos agrarios se tramitan en forma gratuita por lo que solamente es amparable en cuanto al pago de costos en virtud del artículo cuatrocientos once del Código Procesal Civil. **Séptimo:** La oposición contra la actuación de la prueba exhibicional debe declararse infundada teniendo en cuenta que la accionante que trata de reivindicar un inmueble, no sólo debe acreditar su titularidad sino también de su enajenante, pues así lo han determinado reiteradas y uniformes jurisprudencias. Que habiendo acreditado los hechos expuestos en la demanda y los puntos controvertidos enumerados en fojas veintitrés, a excepción del octavo punto controvertido, es amparable en parte la acción incoada. Por estas consideraciones, en aplicación de las normas glosadas y artículo cincuenta y dos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Juez que suscribe administrando justicia a nombre de la Nación. **FALLO:** declarando **FUNDADA** en parte la demanda de fojas veintitrés, seguido por doña Silvia Macaria Lúcas Quito, sobre Nulidad de Escritura Pública y acto jurídico que contiene contra Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y otros; en consecuencia, nula la Escritura Pública de compra venta celebrada entre Cayo teodoro Rodríguez Vilcarino y esposa a favor de los señores Tadeo Fidel Macedo Cueva, Antonieta Silvia Rodríguez de Macedo, Luciano Juan Rodríguez Velásquez y Lila Bibiana Rodríguez Velásquez con

fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco, debiendo transcribirse al Notario Público correspondiente para su anotación en la respectiva escritura. **INFUNDADA** la acción de reivindicación, frutos, pago de daños y perjuicios y costas. Con Costos.

EXPEDIENTE N° 422-96 Conocimiento

RESOLUCIÓN N° 22

Huaraz, Primero de agosto de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS; en audiencia pública, con los acompañados que se tienen a la vista, escuchado el informe oral; y, **CONSIDERANDO: Primero:** el derecho de retracto es el que la Ley otorga a determinadas personas para subrogarse en el lugar del comprador y en todas las estipulaciones del contrato de compra venta, y procede respecto de bienes inmuebles tal como lo señala el artículo mil quinientos noventa y dos y mil quinientos noventa y cuatro del Código Civil; **Segundo:** la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien conforme lo dispone el artículo novecientos veintitrés del acotado Código; y en el caso de autos, la demandante en el caso que se tiene a la vista seguido contra Hugo Alberto Castillo Ramírez y otros sobre retracto ha resultado favorecida con la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta a ciento cincuenta y uno de fecha diez de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, la misma que ha quedado consentida y ejecutoriada, donde se ordena que los demandados compradores Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y Donata Velásquez Vásquez otorguen la respectiva escritura de compra venta del inmueble rústico «Cochapampa» o «Cajancay-ruri» de la demandante; sin embargo, a pesar de que ya no eran propietarios los esposos en referencia, efectuaron la venta del predio materia de litis a sus co-demandados Tadeo Fidel Macedo Cueva y otros mediante Escritura Pública de fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco; por lo que la actora solicita la nulidad de la referida instrumental, así como el acto jurídico que lo contiene; por haberse otorgado en forma ilegal como está debidamente acreditado en autos, por lo que debe ampararse este extremo. **Tercero:** Que, si bien es cierto que la accionante ha adquirido por el mecanismo propio del derecho de retracto el inmueble en

referencia y ha probado su derecho de propiedad con la Escritura Pública de compra venta que obra de fojas cuatro a catorce adjunto como recaudo a la presente acción de reivindicación, le asiste el derecho de uso y disfrute y reivindicación del bien reclamado, que como está probado en autos , se encuentra en poder de Terceros como son Tadeo Fidel Macedo Cueva, Antonieta Silvia Rodríguez de Macedo, Luciano Juan Rodríguez Velásquez y Lila Viviana Rodríguez Velásquez, quienes poseen en forma indebida por ser nulo «ipso jure» el contrato de venta de fojas uno a tres, más porque el vendedor Cayo Teodoro Rodríguez Vilcarino y esposa resultaban siendo Terceros, que han sido desposeídos del bien adquirido de los vendedores Hugo Alberto Castillo Ramírez y Serafín Marcial Castillo Sarrio que no podían devolver inclusive a sus vendedores de ella en el contrato primitivo, sino que estaban obligados a entregar, en este caso a la actora, por imperio de la Ley, que siendo esto así ha quedado debidamente establecido el derecho de propiedad de la actora con el testimonio que corre a fojas cuatro a catorce; en consecuencia, es procedente su petición de reivindicación a su favor el referido predio rústico; por tales consideraciones: **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas ciento cincuenta a ciento sesenta, su fecha treinta y uno de mayo del año en curso, en el extremo que declara infundada la acción de reivindicación; y reformándola **DECLARARON** fundada la acción de reivindicación; en consecuencia **MANDARON** que los demandados hagan entrega del predio rústico «Cochapampa» o «Cajancay-ruri» a la accionante dentro del plazo legal correspondiente; y la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene dicha sentencia; y los devolvieron. Ponente doctora Lovatón Bailón.
SS.
RODRÍGUEZ R
LOVATÓN B.
VERA L.

CASO 25-A

NULIDAD DE REMATE

La existencia de un convenio de liquidación extra-judicial suscrito de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Reestructuración

Empresarial, tendrá validez y carácter obligatorio no sólo para la Empresa y acreedores que lo hubieran suscrito sino también para todos los acreedores aunque no hayan asistido a la Junta o se hayan opuesto al convenio. En tal sentido, la presentación de dicho Convenio es razón suficiente para dejar sin efecto cualquier medida cautelar existente que sea incompatible a lo estipulado en él.

EXPEDIENTE N° 339-97 HUARAZ - Nulidad de Remate.

Huaraz, treinta y uno de julio de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública a que se refiere la constancia que antecede, oídos los informes orales con los acompañados que se tienen a la vista, por los fundamentos de la recurrida; y, **CONSIDERANDO: ADEMÁS Primero:** Que, la Ley Veintiséis Mil Ciento Dieciséis y su Reglamento Decreto Supremo Cero Cuarenta y cuatro-noventa y tres-EF, regula la Reestructuración Económica y Financiera de las Empresas, la Liquidación Extrajudicial de Empresas y la Quiebra de Empresas; **Segundo:** Que, el artículo treinta y tres el Decreto Supremo antes aludido, que aprueba el Reglamento de la Ley de Reestructuración Empresarial, prescribe que el convenio de Liquidación Extrajudicial es válido y obligatorio no solo para la Empresa y los acreedores que lo hubieran suscrito, sino también para todos los demás acreedores, aunque no hayan asistido a la Junta o se hayan opuesto al convenio, encontrándose en este supuesto los seis ex-trabajadores que persiguen el pago de sus beneficios sociales contra la Empresa fallida; **Tercero:** Que, es necesario remarcar que, la sola presentación del convenio de liquidación extrajudicial debidamente autenticado por el Presidente de la Junta y el Representante de la Comisión o quién haga sus veces, pondrá fin a todas las acciones judiciales, administrativas incluidos los coactivos, que tengan por objeto el cobro de créditos cualquiere fuere su estado; asimismo a mérito de la presentación de dicho convenio quedarán sin efecto los embargos y las demás medidas cautelares o definitivas que sean incompatibles con lo estipulado en éste, conforme lo prevé el artículo treinta y cuatro del Decreto Supremo número Cero Cuarenta y cuatro-noventa y tres-EF, situación que se da en el caso de autos, toda vez que declarada la insolvencia de la Compañía Minera Santo Toribio Sociedad Anónima por Resolución número cero cero dos

veintitrés/CRE-CAL/ Exp. cero trece - noventa y tres del veinte de diciembre de mil novecientos noventa y tres que en copia certificada corre a fojas tres a cuatro; asimismo la Junta de Acreedores queda constituida legalmente, conforme se acredita con la copia certificada del acta respectiva que corre de fojas seis a fojas once; en consecuencia quedan establecidos que todos los actos de liquidación de la Compañía Minera Santo Toribio Sociedad Anónima se sujetarán a lo reglado por la Ley Veintiséis Mil Ciento Dieciséis y su Reglamento Decreto Supremo número cero cuarenta y cuatro-noventa y tres-EF; **Cuarto:** Que, el presidente de la Junta de Acreedores de la fallida Compañía, solicitó en repetidas oportunidades la suspensión de los procesos laborales número diecisiete-noventa y cuatro, veinte-noventa y cuatro, veintidós-noventa y cuatro, veintitrés-noventa y cuatro y veinticuatro-noventa y cuatro tramitadas ante el Juzgado de Trabajo de Huaraz sobre pago de beneficios sociales contra indicada Compañía Minera, por hallarse en disolución y liquidación extrajudicial y su Adenda de fecha tres de junio y treinta y uno de agosto de mil novecientos cuarenta y cuatro, se encontraban inscritos en la ficha mil doscientos setenta y nueve, Asiento cuarenta y seis del Libro de Sociedades Contractuales del Registro Público de Minería sin que el Juez al tener conocimiento de esta realidad hubiere ordenado la suspensión del trámite y de los remates en dicho proceso, no obstante la existencia de una Norma Legal específica que ordena imperativamente el corte de los procesos por lo que resulta atendible la demanda que ha dado origen a este proceso; por éstas consideraciones: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas trescientos cuarenta y cuatro a trescientos cincuenta y cinco y completada por autos de fojas cuatrocientos trece que declara fundada la demanda de fojas cuarenta y cuatro a fojas cuarenta y nueve, en consecuencia Nulos los remates efectuados por el Juzgado de Trabajo referidos en la parte considerativa; quedando igualmente nulos todos los actos procesales relacionados con dichos remates, así como la adjudicación del inmueble efectuada al Consejo Distrital de Independencia de Huaraz y otros actos; con lo demás que dicha resolución contiene y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.

SS.

SÁNCHEZ R.

SALAZAR L.

ALVIS M.

CASO 26-A

DESALOJO. OCUPACIÓN PRECARIA

No procede interponer demanda de desalojo por ocupación precaria contra un co-heredero.

EXPEDIENTE N° 759-97 HUARI - Desalojo por ocupación precaria.

Huaraz, trece de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; En audiencia pública, escuchado el informe de las partes; y **CONSIDERANDO Primero:** Que, de acuerdo a lo prescrito por el artículo quinientos ochenta y cinco y quinientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, el proceso de desalojo tiene por objeto entre otros la restitución de un predio, teniendo la condición de sujeto activo entre otros el propietario y el sujeto pasivo el arrendatario, el precario o cualquier otra persona a quién le es exigible la restitución; **Segundo:** Que, estando a lo expuesto precedentemente, la acción de desalojo también es procedente contra el ocupante precario, por expresa referencia de la segunda parte del artículo quinientos ochenta y seis del acotado, y que por ocupante precario de conformidad con lo prescrito por el artículo novecientos once del Código Civil, se considera al que ejerce la posesión de un bien si título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido; **Tercero:** Que, en el presente caso, conforme es de verse de la Carta Notarial corriente a fojas once y doce, cursada por la actora a su hija (ahora demandada), se infiere que ésta entregó en forma voluntaria el inmueble materia de litis a la demandada; **Cuarto:** Que, asimismo, aparece de la instrumental de fojas cinco que don Baltazar Cachay y Avelina Chávez viuda de Cachay -demandante- son padres de la citada demandada, esto corroborado con la propia declaración de parte de la actora, llevada a cabo en la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Pruebas y Sentencia de fojas ciento veintitrés a ciento treinta y uno, se tiene que al contestar la primera pregunta del pliego interrogatorio respectivo admite que la demandada es su hija, y que conforme es de verse de la carta notarial de fojas once, y contestación de la demanda de fojas ciento uno y siguientes, don Baltazar Cachay Oblitas padre de la demandada ha fallecido en la ciudad de Lima, por lo que

ésta tendría la condición de co-heredera y co-propietaria del inmueble sub-judice por sucesión hereditaria: **Quinto:** Que, de acuerdo a la ejecutoria recaída en el expediente número mil ochenta y nueve-noventa y cinco, página trescientos treinta y uno del libro de Ejecutorias de Marianella Ledesma Narvaez, indica que, si el demandante entregó voluntariamente el inmueble materia de litis a los demandados, resulta forzada la calificación de ocupantes precarios, la causa que dio origen a la posesión de los demandados es lícita, porque responde al apoyo familiar que les brindaron sus padres y suegros, respectivamente, hecho que no está impedido por la Ley, por estos fundamentos: **REVOCARON:** la sentencia apelada de fojas ciento cuarenta y seis, su fecha tres de diciembre de mil novecientos noventa y siete, que declara fundada en parte la demanda de fojas catorce a dieciséis, interpuesta por doña Avelina Chávez Viuda de Cachay contra los esposos Epifanio Salas Mendoza y Elsa Yolanda Cachay de Salas, con lo demás que contiene; y reformándola **DECLARARON:** improcedente la referida demanda, sin costas, y los devolvieron. Ponente doctor Amaro Trujillo.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
CHÁVEZ CH.

CASO 27-A

AUDIENCIA ÚNICA:
Identificación de las partes en la Audiencia:

No puede impedirse la participación de una de las partes en la realización de la Audiencia Unica, si es que por razón justificada no portaba su Documento de Identidad.

EXPEDIENTE N° 97-0010-020201-JC021.

Huaraz, cinco de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS Y CONSIDERANDO Primero: Que, además de la apelación de la sentencia, viene en grado el auto de fojas sesenta y tres que

declara Improcedente la Nulidad deducida por la ejecutada respecto de la Audiencia Unica de fojas cuarenta y siete al cincuenta y uno; **Segundo**: Que, si bien es cierto, del Acta de la Audiencia indicada aparece que la emplazada Matilde Zambrano Guimaray, presenció dicha Audiencia por ser de carácter público impidiéndosele su participación por el hecho de no portar su Libreta Electoral, también es cierto que del escrito de contradicción de fojas 17 al 20, ofrece como prueba la exhibición de su Libreta Electoral, prueba que pese a no ser admisibles en esta clase de procesos, fue admitida refiriendo que el ejecutante lo tiene en su poder, es más acompaña como anexo copia de dicho documento de identificación; siendo así, es lógico que al momento de la audiencia señalada, no portaba con dicha credencial por lo que la Señora Juez debió en todo caso solicitarle otro documento de identificación; **Tercero**: Que, al realizarse la Audiencia Unica, se resolvió la excepción deducida sobre falta de legitimidad para obrar de la accionante, declarándola infundada, y siendo este proceso el trámite establecido para el proceso Sumarísimo por existir contradicción a tenor del artículo setecientos uno del Código Procesal Civil; sólo tenía oportunidad de apelar la obligada en éste acto de la audiencia y no como erróneamente lo hizo luego, y le concedió la Señora Juez a fojas cincuenta y seis, siendo así se le habría privado del derecho de defensa consagrada en la Constitución Política del Estado en su artículo ciento treinta y nueve inciso catorce, toda vez que tampoco podía ampliar sus preguntas así como otros actos procesales, que garanticen el debido proceso; por estas consideraciones, **DECLARARON NULA** la sentencia apelada de fojas setenta y tres al setenta y cinco; su fecha doce de diciembre último, **INSUBSISTENTE** todo lo actuado a partir de fojas cuarenta y siete, disponiéndose la renovación del Acto Procesal afectado; y los **DEVOLVIERON**. Ponente doctor Julio Amaro Trujillo.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 28-A

TERCERIA EXCLUYENTE DE PROPIEDAD

Acreditada la colusión entre el Tercerista y el demandado a fin de que éste se substraiga de su obligación de pago, no procede amparar la demanda acumulada de Tercería Excluyente de Dominio.

EXPEDIENTE N° 740-97-YUNGAY

Huaraz, veintiuno de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: En Audiencia Pública a que se contrae la certificación respectiva; Oído los informes correspondientes; con el expediente acompañado número ciento veintidós-noventa y cuatro seguido por doña Sonia María Salas Toledo con Jorge Espinoza Sarzoza y Lucio Chávez Milla sobre Indemnización Por Daños y Perjuicios y por los propios fundamentos de la resolución materia de la alzada, cuyos fundamentos se reproducen de conformidad con lo dispuesto por el artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial y **CONSIDERANDO:** Además, **Primero:** Que, la adquisición del vehículo a que se contrae el contrato de transferencia de fojas cinco se ha realizado por parte de la Tercerista de su hijo Lucio Faustino Chávez Milla, luego de seis meses de dictada la Sentencia en el expediente acompañado sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, en contra de éste último de lo que se infiere que la Tercerista Cirila Milla de Chávez tenía conocimiento del mencionado proceso y por ende de la Sentencia recaída en éste; **Segundo**: Que, conforme fluye del expediente acompañado inicialmente, en ejecución de sentencia se solicitó Embargo en forma de Inscripción del inmueble del demandado Lucio Chávez Milla, pero posteriormente con escrito de fojas ciento sesenta y cuatro del referido expediente, la demandante Sonia Salas Toledo solicita que la Medida Cautelar se haga sobre el vehículo Camioneta Rural Toyota de Placa de rodaje número RE-cinco mil setecientos setenta y dos del demandado indicado, pero justo cuando se hace este pedido, coincidentemente se produce la venta ya referida, de lo que se determina que dicho demandado tuvo conocimiento de tal solicitud, por lo que en forma apresurada es que transfiere dicho vehículo a sus

padres con el sólo propósito de evadir el pago de la Indemnización fijada, hechos que por sí solos no hacen sino determinar que hubo connivencia entre la Tercerista y su hijo el demandado Lucio Chávez Milla; **Tercero**: Que la colusión entre la Tercerista doña Cirila Milla de Chávez y su hijo el demandado Lucio Chávez, se produce cuando se realiza la transferencia del vehículo, cuyo contrato corre a fojas cinco, la misma que se lleva a cabo durante la secuela del proceso de Indemnización de Daños y Perjuicios, no estando probado en autos la intervención ni del Abogado Rogelio Yon Goin ni de la abogada Juana Arteaga Roque quienes intervienen en posterior embargo trabado al vehículo, tanto así, que en el caso de la defensa del indicado demandado intervino también el letrado Edison Méndez Méndez, por lo que la multa impuesta a los mismos resulta inaplicable, Por estas consideraciones **CONFIRMARON** la Sentencia de fojas setenta y seis al ochenta, su fecha catorce de noviembre de mil novecientos noventa y siete, por lo cual se declara Infundada la demanda acumulada interpuesta por doña Cirila Milla de Chávez contra Sonia Salas Toledo y Lucio Faustino Chávez Milla sobre Tercería Excluyente de Propiedad y otro; **REVOCARON** la misma Sentencia en el extremo que impone la multa de cinco unidades de Referencia Procesal en forma Solidaria a los Abogados de la Tercerista y del demandado Lucio Chávez Milla: **REFORMÁNDOLA DECLARARON** inaplicable la multa respecto a los Abogados; La **CONFIRMARON** en lo demás que contiene; y los **DEVOLVIERON,** Vocal Ponente Doctor Amaro Trujillo.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 29-A

NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA

El Auto de Adjudicación no esta incluido dentro de los supuestos regulados en el artículo 178° del Código Procesal Civil, referido a la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.

EXPEDIENTE N° 41-97

RESOLUCIÓN N° 01

Huaraz, veintiséis de febrero de
mil novecientos noventa y siete

Dado cuenta en la fecha, la demanda que antecede, sin que haya sido calificada por la Juez de origen; con el expediente número diecisiete-A-noventa y seis seguido por Pedro Cisneros Sotelo con el Banco Internacional del Perú sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta que gira por ante el Primer Juzgado Mixto, secretario Pedro Castillo, el que se tiene a la vista; y **CONSIDERANDO Primero:** Que, el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que los principios jurisprudenciales han de ser de obligatorio cumplimiento en todas las instancias judiciales, agrega dicho dispositivo legal, que en caso que por excepción decidiera apartarse de dicho criterio están obligados a motivar su resolución que desestiman y de los fundamentos que invocan; **Segundo**: Que, el artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil en forma expresa prevé que puede demandarse la nulidad de una sentencia o el acuerdo de las partes homologado por el Juez que ponen fin al proceso; y al decir acuerdo se están refiriendo a la conciliación y transacción, más no a la resolución que pretende la recurrente su nulidad; **Tercero**: Que, del expediente que se tiene a la vista, fluye que por otro hecho similar a la demanda, el Juez de la causa declaró improcedente la misma apelada a la Sala Civil, el colegiado se pronunció a fin de que el Juez de la causa provea dicha demanda; **Cuarto:** Que, como ya se tiene sustentado en el Segundo considerando la demanda materia de nulidad solicitada no se encuentra dentro de los alcances del artículo ciento setenta y ocho del acotado Código; por lo mismo respetando el criterio de la Sala la suscrita por lo antes expuesto se permite apartarse del criterio Superior; invocando a la vez lo previsto en el artículo ciento doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial concordante con el artículo ciento treinta y nueve inciso veinte de la Constitución Política del Estado; por lo glosado, en aplicación de la penúltima parte del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil: Declárese **IMPROCEDENTE** la demanda incoada por la Apoderada del Banco Popular del Perú en Liquidación contra Leopoldo Montalvo Laguna sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta; dejando a salvo su derecho para que lo haga valer en

forma y vía que corresponda. Interviniendo la señorita Juez que suscribe por vacaciones de la doctora Juana Iris Toro.

EXPEDIENTE N° 140-97-HUARAZ- Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.

RESOLUCIÓN N° 10

Huaraz, veinticinco de abril de
mil novecientos noventa y cinco

AUTOS Y VISTOS; en Audiencia Pública, escuchado el informe oral de las partes; y **CONSIDERANDO**: Que, conforme se advierte de autos la entidad actora -Banco Popular del Perú- demanda la nulidad de la Adjudicación efectuada a la ejecutante emplazada, esto es de los inmuebles que se indican a fojas treinta y cinco; Que, excepcionalmente el Código Procesal Civil en su artículo ciento setenta y ocho admite la posibilidad de nulificar o declarar nula -mediante nuevo proceso- la sentencia que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, extendiéndose dicha pretensión también para declarar la nulidad de un acuerdo de las partes homologado por el Juez, que ponga fin al proceso; Que, en el caso de autos la demanda no versa sobre ninguno de los dos casos previstos por el numeral ciento setenta y ocho de nuestra ley adjetiva civil, por lo que **CONFIRMARON** el auto apelado de fojas sesenta y cuatro su fecha veintiséis de febrero del año en curso (resolución número uno), que declara improcedente la demanda incoada por la apoderada del Banco Popular del Perú en Liquidación contra Leopoldo Montalvo Laguna y otros, sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta, dejando a salvo su derecho para que lo haga valer en forma y vía que corresponda, con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
FLORES V.
ALVIS M.

CASO 30-A

SOCIEDAD DE GANANCIALES

El patrimonio de una sociedad de gananciales no está formado por derechos y acciones por no ser de naturaleza mercantil; es una propiedad indivisa sui-generis, un universo de bienes que perteneciendo en conjunto a los cónyuges no están distribuidos individualmente entre ellos. En tal sentido, para disponer o gravar los bienes sociales se requiere la intervención de ambos cónyuges.

EXPEDIENTE N° 277-97. HUARAZ. Medida Cautelar.

RESOLUCIÓN N° 9

Huaraz, doce de agosto de
mil novecientos noventa y siete

AUTOS Y VISTOS; En Audiencia Pública a que se refiere la constancia que antecede; y **CONSIDERANDO Primero:** Que, según se infiere del certificado de gravámenes de fojas diez de este cuaderno, el inmueble embargado pertenece a la sociedad conyugal del emplazado Miguel Arcángel Huamán Gómez y esposa Ricardina Benita Ramírez Mallqui; **Segundo**: Que, como se aprecia de la Resolución Número tres de fojas treinta y tres, se ordena trabar embargo sobre el cincuenta por ciento de las acciones y derechos que pudiera corresponderle al cónyuge Miguel Arcángel Huamán Gómez; **Tercero**: Que, el patrimonio de propiedad de una sociedad conyugal no está formado por derechos y acciones por no ser de naturaleza mercantil; **Cuarto:** Que, la sociedad de gananciales es una propiedad indivisa sui-generis, es decir un universo de bienes que perteneciendo en conjunto a los cónyuges no están distribuidos individualmente entre ellos. Así, vigente la sociedad de gananciales no existen cuotas ideales, éstas solo aparecen con la liquidación de aquella. Es importante aclarar que la sociedad de gananciales se rige por las reglas especiales y analógicamente se le aplican las disposiciones de la copropiedad. Una regla especial es que para disponer o gravar los bienes sociales se requiere la intervención de ambos cónyuges, según el artículo trescientos quince del Código Civil y una regla por analogía es que los actos de defensa o reivindicación pueden ser realizados sólo por uno de los cónyuges de acuerdo al

artículo novecientos setenta y cuatro del acotado cuerpo legal; **Quinto:** Que, de acuerdo al artículo trescientos veinte del Código Civil, sólo cuando fenece la sociedad de gananciales por las causales que establece el artículo trescientos dieciocho del acotado y se liquida la sociedad conforme el artículo trescientos veintidós del acotado, se puede determinar el haber de cada uno de los cónyuges susceptibles de ser embargados; por estas consideraciones **REVOCARON** la resolución apelada de fojas treinta y tres de este cuaderno, su fecha dos de junio del año en curso, que ordena trabar medida cautelar en forma de Inscripción hasta por la suma de dieciocho mil quinientos treinta dólares americanos, sobre el cincuenta por ciento de acciones y derechos que pudieran corresponderle al ejecutado Miguel Arcángel Huamán Gómez en el inmueble de dos pisos ubicado en el lote número diez de la manzana C diez de la Urbanización Zona Comercial del Distrito de Restauración, provincia de Huaraz, departamento de Ancash, con lo demás que contiene; **REFORMÁNDOLA** declararon improcedente la solicitud de fojas cinco a seis y aclarada mediante Recurso de fojas doce; en los seguidos por la Empresa Contratista SERMAQ COSER E.I.R.L., contra Miguel Arcángel Huamán Gómez sobre obligación de dar suma de dinero, y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 31-A

CASACIÓN. CONCILIACIÓN.

Las impugnaciones a medios probatorios y actos procesales no formulados oportunamente no pueden hacerse valer en vía de casación.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 172° del Código Procesal Civil, la falta de proposición de una formula conciliatoria durante la audiencia correspondiente queda convalidada al no haberse solicitado su nulidad oportunamente. Asimismo, debe tomarse en consideración que la referida audiencia, como todo el proceso, ha logrado su finalidad, que es resolver el conflicto.

Voto Singular: *Las formalidades previstas en nuestro ordenamiento procesal son imperativas, por ende, de obligatorio cumplimiento, no encontrándose sujetas a la liberalidad del Juzgador. En aplicación de lo dispuesto en los artículos 171° y 176° del Código Procesal Civil, al no haberse propuesto formula conciliatoria, se ha incurrido en un vicio procesal insalvable, sancionado con pena de nulidad.*

Cas. 512-98

AYACUCHO

Lima, treinta y uno de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; con los acompañados; el curso de casación interpuesto por don Neptalí Celino Bartolo Santiago que cumple con los requisitos de forma que establece el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil; y **ATENDIENDO: Primero:** Que, por escrito de fojas quinientos trenta y nueve invocando los incisos segundo y tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Adjetivo denuncia: a) la inaplicación de las normas de derecho material contenidas en los incisos cuarto, sexto y séptimo del artículo doscientos diecinueve y el artículo doscientos veinte del Código Civil; y b) la contravención de normas que garantizan el debido proceso y la infracción de normas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales porque no obstante haber ofrecido como prueba un expediente penal en el recurso de apelación, éste no se tuvo a la vista al momento de resolver, privándosele del derecho a la defensa, así como el derecho que en la audiencia conciliatoria el Juez se abstuvo de proponer fórmula conciliatoria, contraviniendo el artículo trescientos veintiséis de la citada Ley Procesal; **Segundo**: Que, la denuncia sobre la inaplicación de normas de derecho material pretende en realidad una revisión de la prueba a partir de los hechos que el recurrente estima probados, que resultan distintos a los establecidos por la recurrida, revisión que resulta ajena a los fines del recurso casatorio; **Tercero**: Que, en lo concerniente a que la Sala de mérito no tuvo a la vista el expediente penal fenecido ofrecido por la parte demandante al momento de impugnar la apelada, cabe señalar que el auto concesorio de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco no se pronuncia sobre la admisión de

dicha prueba, omisión que no fue impugnada por la parte apelante en su oportunidad; además que las copias certificadas de las partes pertinentes del referido expediente penal fueron acompañadas por los actores y obran de fojas doscientos cinco a trescientos siete, instrumentales que se tuvieron a la vista al momento de resolver según es de verse de la constancia de fojas quinientos uno; **Quinto**: Que, en cuanto la falta de proposición de fórmula conciliatoria durante la audiencia correspondiente, dicha omisión tampoco fue recurrida en su oportunidad por las partes por lo que quedó convalidada de conformidad con el artículo ciento setenta y dos del aludido Código Procesal, por lo que también debe desestimarse este extremo del recurso; por estas razones y en uso de la facultad conferida en el artículo trescientos noventa y dos del mismo Código: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fojas quinientos trentinueve interpuesto por don Neptalí Celino Bartolo Santiago, en los seguidos con Hever Suárez Cordero, sobre nulidad de acto jurídico y otros; **CONDENARON** al recurrente al pago de una multa de tres Unidades de Referencia Procesal y de las costas y costos del recurso; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario «El Peruano», bajo responsabilidad; y los devolvieron.
SS.
URRELLO A.
ALMENARA B.
VASQUEZ C.
ECHEVARRIA A.
BELTRAN Q.

EXPEDIENTE N° 364-97

Ayacucho, quince de enero
de mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: Oído el informe oral; y, **CONSIDERANDO**: Que, si bien es cierto que en la Audiencia de Conciliación de fojas noventa y cinco, el Juez se ha abstenido de proponer la fórmula conciliatoria, ha operado la convalidación de tal defecto, pues la referida Audiencia así como todo el proceso, ha logrado su finalidad, que es resolver un conflicto a eliminar una incertidumbre; que, siendo ello así, es pertinente absolver el fondo de la alzada; en consecuencia, por sus

propios fundamentos y atendiendo a que los actores, no han probado los fundamentos en los que sustentan su demanda de fojas cincuenta y cinco; en efecto, no han probado en modo alguno, que en la celebración del contrato de mutuo con garantía hipotecaria, celebrado el siete de julio de mil novecientos noventa y cuatro haya mediado error o haya existido vicio de consentimiento; tampoco se ha acreditado, que el demandado se haya enriquecido indebidamente o que el asiento registral de adjudicación del inmueble dado en garantía , contenga algún vicio o defecto que la invalide, corriendo la misma suerte las pretensiones acumuladas de declaración judicial de pago de deuda e indemnización de daños y perjuicios; en consecuencia, **CONFIRMARON**: La sentencia recurrida de fojas cuatrocientos diez y siguientes; su fecha treinta de setiembre de mil novecientos noventa y siete, por la que se declara **INFUNDADA** las pretensiones acumuladas de nulidad de acto jurídico, enriquecimiento sin causa, nulidad de asiento registral, declaración judicial de pago de deuda y indemnización de daños y perjuicios; y estando a lo normado en el artículo cuatrocientos doce y siguientes del Código Procesal Civil, concordante con el artículo ciento setenta y uno de acotado, **CONVALIDARON:** La recurrida disponiendo que los actores paguen las costas y costos derivados de la causa:
SS.
PALACIOS GARCIA.
PRADO PRADO.
QUISPE PEREZ.

EL SECRETARIO PROVINCIAL DE LA SALA ESPECIALIZADA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO.

CERTIFICA:

Que, el voto discordante del señor Vocal Superior doctor José Donaires Cuba, es como sigue:

VISTOS; con la apelación de su propósito, oído los informes orales; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso, tal como lo informa el artículo Primero del Título Preliminar del Código Procesal

Civil; **Segundo**: Que, las formalidades previstas en nuestro ordenamiento procesal, son imperativas y no facultativas por ende de obligatorio cumplimiento, no encontrándose sujeta a la liberalidad del juzgador, tal como lo informa el artículo Noveno del Título Preliminar del acotado, que consagra el principio de vinculación y formalidad del proceso; **Tercero**: En el caso de autos el A-quo en la audiencia de saneamiento procesal y conciliación se abstuvo de proponer la fórmula conciliatoria con el pretexto de tratarse de derecho indisponibles , lo que no se ajusta a la verdad, por cuanto de que las acciones de nulidad de acto jurídico, enriquecimiento sin causa, nulidad de Asiento Registral, declaración de pago de deuda, e indemnización de daños y perjuicios, contienen derechos de libre disposición, por lo que el juzgador se encontraba en la ineludible obligación de proponer la fórmula conciliatoria adecuada, y al no hacerlo ha contravenido lo taxativamente dispuesto por el artículo trescientos veintiséis del Código Adjetivo y a la finalidad principal de proceso, cual es la de propiciar la conciliación entre las partes para resolver el conflicto de intereses, tal como puede observarse del acta de fojas noventa y cinco y siguientes, de la que se desprende inclusive la intención de conciliación y en todo caso dejar constancia de la parte que rechazó el acuerdo conciliatorio para que de esa manera al momento de sentenciar pueda imponer la multa correspondiente; es más que el acuerdo conciliatorio puede versar sobre alguna de las pretensiones y continuar el proceso sobre las demás, lo que no ha tomado en cuenta el A-quo, siendo esto así se ha incurrido en vicio procesal insalvable sancionado con pena de nulidad, de conformidad a lo dispuesto por los artículos ciento setenta y uno y ciento setenta y seis del acotado cuerpo normativo; **MI VOTO:** Es que se Declare Nula la sentencia apelada de fecha treinta de setiembre de mil novecientos noventa y siete, que corre a fojas cuatrocientos diez y siguientes, Nulo el concesorio e Insubsistente lo actuado desde fojas noventa y cinco inclusive, y renovando el acto procesal afectado, el Juez de la causa señale nueva fecha para la audiencia conciliatoria; y los devolvieron; en los seguidos por Neptalí Celino Bartolo Santiago y otra con Hever Suárez Cordero sobre nulidad de Acto Jurídico y otros. Vocal Ponente Doctor José Donaires Cuba.
SV.
DONAIRES CUBA

CASO 32-A

NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

La nulidad de un acto jurídico sólo puede ser declarada con la intervención de todos los que lo celebraron y aquellos respecto de los cuales éste produce efectos.

Cuando la decisión a recaer en el proceso afecta de manera uniforme a todos los litis consortes, sólo será expedida válidamente si todos comparecen o son válidamente emplazados, según se trate de litis consorcio activo o pasivo, respectivamente, salvo disposición legal en contrario (artículo 93° del Código Procesal Civil).

EXPEDIENTE N° 312-97- HUARAZ- Reivindicación y otro.

Huaraz, veintidós de agosto de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, a que se refiere la constancia que antecede, oído el informe oral en la fecha, con los expedientes acompañados que se tienen a la vista; y, **CONSIDERANDO: Primero**: Que, de autos se desprende que por escrito de demanda de fojas treinta y uno a fojas cuarenta subsanada a fojas cuarenta y nueve, doña Mercedes Silvia Maguiña Boza y doña Teresa Otilia Maguiña Boza como una de las pretensiones plantean la nulidad de la escritura de compra venta otorgada por Doña Toribia Alberto Díaz viuda de Salazar a favor de doña Nancy Bertila Salazar Laberto, con fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y tres, por ante Notario Público doctor José A. Méndez Mejía, cuyo testimonio corre de fojas ciento ochenta y dos a ciento ochenta y cinco; **Segundo**: Que, del testimonio a que se refiere el considerando anterior, cláusula cuarta, la compradora declara expresamente que el bien que está adquiriendo es para sí, así como para sus menores hermanos llamados Luzmila Clotilde Salazar Alberto y Alan Gabriel Salazar Alberto; **Tercero**: Que, una de las garantías de la función jurisdiccional contenida en la Constitución Política del Estado es que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso; **Cuarto**: Que, de lo

expuesto precedentemente se desprende que en aplicación del principio constitucional de una efectiva tutela jurisdiccional mediante un debido proceso la nulidad de un acto jurídico solamente puede ser susceptible de ser declarada con intervención de todos que han intervenido en su celebración, respecto a los cuales se ha producido la relación jurídica; **Quinto**: Que, en el caso de autos, con la celebración del contrato de compra venta materia del presente proceso la relación jurídica sustantiva se produjo no solamente con las demandas sino también con los compradores Luzmila Clotilde Salazar Alberto y Alan Gabriel Salazar Alberto, quienes tiene legítimo interés económico para ser partes en el proceso, por tener la condición de litis consorte necesarios a que se refiere el artículo noventa y tres del Código Procesal Civil, sin el cual cuando la decisión a recaer en el proceso afecta de manera uniforme a todos los litis consortes, solo será expedida validamente si todos comparecen o son emplazados, según se trate de un litis consorte activo o pasivo respectivamente; **Sexto**: Que, de otro lado, existen múltiples ejecutorias supremas uniformes entre ellas la ejecutoria suprema recaída en el proceso número mil trescientos diecinueve-noventa y uno procedente de Tacna aparecida en la página doscientos diez de la obra «Ejecutorias del Derecho Civil Peruano» del autor Juan Manuel Alvan Rivas, que establecen que la nulidad de una escritura pública y del acto jurídico que lo contiene sólo puede declararse con intervención de todos los que la celebraron: **Séptimo**: Que, en el presente caso, no se ha emplazado o comprendido en el proceso a los compradores Luzmila Clotilde Salazar Alberto y Alan Gabriel Salazar Alberto, atentando de esta manera contra un debido proceso, incurriéndose en nulidad insalvable no susceptible de convalidación o subsanación, por lo que estando a lo dispuesto por los artículos ciento setenta y uno y ciento setenta y seis parte in fine del Código Procesal Civil: **DECLARARON** la insubsistente de la sentencia apelada corriente de fojas trescientos setenta y dos a fijas cuatrocientos, su fecha dieciocho de junio del año en curso; y **NULO** todo lo actuado hasta el auto admisorio de la instancia de fojas cincuenta, inclusive, respondiendo la causa al estado de que el Juez de la causa provea la demanda con arreglo a ley; y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.

SS.

SÁNCHEZ R.

VERA L.

SALAZAR L.

CASO 33-A

DIVORCIO ABSOLUTO. ADULTERIO

El adulterio constituye la violación a la fe conyugal, materializada en el acceso carnal que tiene un hombre casado con una mujer que no es su cónyuge.

EXPEDIENTE Nº 762-97 - HUARAZ - Divorcio Absoluto.

Huaraz, diecinueve de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: en audiencia pública, conforme a la certificación que obra en autos; y **CONSIDERANDO: Primero**: Que, la pretensión de la demandante expresada en la demanda de fojas trece a quince, es la disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio absoluto en la causal de adulterio, contenida en el inciso Primero del artículo trescientos treinta y tres del Código Civil; **Segundo**: Que, el adulterio constituye la violación a la fe conyugal, materializado en el acceso carnal que tiene en hombre casado con una mujer que no es su cónyuge; **Tercero** : Que, siendo así la causal de adulterio en que se funda la demanda, se encuentra plenamente acreditado con las partidas de nacimientos de fojas diecinueve, veinte y veintiuno, con los que se acredita que el demandado ha procreado tres hijos con doña Damiana Rosa Sáenz Figueroa, persona distinta de su cónyuge encontrándose vigente el vínculo matrimonial contraído con la actora doña Martha Nelly Leo Olivera; siendo así debe ampararse la demanda, por estas consideraciones: **APROBARON** la sentencia consultada de fojas ciento ochenta y seis y siguientes, su fecha once de noviembre de mil novecientos noventa y siete, que declara fundada en parte la demanda de fojas trece a quince subsanada a fojas veintidós, en el extremo de la pretensión de divorcio por causal de adulterio incurrido por el demandado, y da por disuelto el vínculo matrimonial contraído entre las partes, ante el Consejo Provincial de Huaraz, el diecisiete de agosto de mil novecientos setenta y dos, y por fenecido el régimen patrimonial de sociedad de gananciales, e infundada en el extremo de la pretensión sobre alimentos, con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.

CHÁVEZ CH.
CASTAÑEDA D.

CASO 34-A

DIVORCIO ABSOLUTO: ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL. CONDUCTA DESHONROSA.

Procede amparar la pretensión de divorcio absoluto por abandono injustificado del hogar conyugal cuando éste se produjo con la intención manifiesta de sustraerse de las obligaciones conyugales.

Constituye conducta deshonrosa la realización de actos continuos y permanentes de parte de uno de los cónyuges que sobrepasen los límites del mutuo respeto y la consideración que debe existir entre ambos.

ALIMENTOS: Subsistencia de la obligación alimentaria en favor del cónyuge culpable.

El accionante queda liberado de la obligación alimenticia a favor de la demandada en vista de haber perdido ésta su derecho por ser la causante del divorcio y al no aducir que carece de medios de vida.

EXPEDIENTE N° 612-97 - HUARAZ - Divorcio por causal de adulterio.

Huaraz, veintidós de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; en audiencia pública conforme a la certificación que obra en autos, escuchando el informe oral; y, **CONSIDERANDO: Primero**: Que, en vista de no haberse admitido la demanda por la causal de adulterio conforme al auto de fojas doce y trece, la pretensión del accionante expresada en la demanda de fojas trece y quince, ratificada en el acta de audiencia de fojas sesenta y siete y sesenta y ocho, es la de disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio absoluto por las causales de abandono injustificado del hogar conyugal así como por la conducta deshonrosa de la demandada; **Segundo:** Que, en cuanto a la primera causal invocada en la presente acción, conforme lo prescribe el

artículo doscientos ochenta y nueve del Código Civil, es deber de ambos cónyuges hacer vida en común en el domicilio conyugal, aún más conforme al Segundo párrafo del artículo doscientos noventa del acotado, compete a ambos cónyuges fijar a mudar el domicilio conyugal; **Tercero**: Que, sin embargo de autos se infiere que el propio reconocimiento de la demandada en la audiencia conciliatoria, que ella hizo abandono de su hogar por que sentía fuertes dolores de cabeza y que su hermano le dijo que se separara ya que le ayudaría a tratarse; **Cuarto**: Que, conforme lo prescribe el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quién afirma hechos que configuren su pretensión, o a quién los contradice alegando hechos nuevos, que el caso de autos si bien es cierto que el propio actor en la denuncia policial de fojas siete, reconoció encontrarse mal de salud la demandada, sin embargo la emplazada no ha acreditado en forma alguna continuar recibiendo tratamiento médico que justifique la citada ausencia por el dilatado tiempo en que se encuentra fuera de su hogar, así como tampoco que aún se encuentra mal de salud, **Quinto**: Que, al respecto también existe jurisprudencia en el sentido de que el abandonado del hogar conyugal se inspira en la dejación con intención manifiesta de sustraerse de las obligaciones conyugales, acreditada en autos en la forma expresada, **Sexto**: Que, en lo que respecta a la segunda causal sobre conducta deshonrosa de la demandada, también esta probado que la emplazada como producto de sus relaciones extramatrimoniales con Godofredo Raúl Alba Mendoza tuvo un primer hijo nacido el cinco de mayo de mil novecientos noventa y cinco, habiendo llegado a procrear otro con el mismo padre el ocho de noviembre de mil novecientos noventa y siete, conforme se advierte de la partida de nacimiento de fojas cuatro y de la constancia corriente a fojas noventa y uno de los autos; **Séptimo**: Que, siendo así constituyendo la conducta deshonrosa la realización de actos continuos y permanentes de parte de uno de los cónyuges, que sobre pase los límites del mutuo respeto y la consideración que debe existir entre ambos, con los hechos que se señalan en el considerando anterior obviamente está acreditado también esta segunda causal de divorcio; **Octavo**: Que, en cuanto a los hijos procreados por el actor por la demandada conforme se tiene acreditado en autos son ocho los hijos tenidos entre el actor y la demandada, de los cuales a la fecha aún mantienen minoría de edad cinco de ellos de nombres NN, XX, YY, ZZ y BB, habiendo adquirido mayoría de edad Antonio Walter, Edelina

Vilma y Herlinda Esteria Nolasco Chauca; **Noveno:** Que, conforme se tiene establecido en la audiencia de conciliación cuya acta corre a fojas sesenta y tres y siguientes, así como con el recurso presentado por el actor a fojas ciento ocho; de los hijos menores de edad antes indicados NN y XX se encuentran en poder de su madre la demandada, mientras tanto YY, ZZ y BB lo están en poder del padre; **Décimo**: Que, igualmente del acta de audiencia de conciliación mencionada se puede advertir que las partes del presente proceso propusieron en la citada diligencia mantener en su poder a los menores a quienes vienen teniéndolos desde que se produjo la separación de los cónyuges, conviniendo asimismo no tener que pasarles pensión alimenticia por existir equidad en la obligaciones asumida por cada una de las partes en la atención de los menores que tienen en su poder; **Décimo Primero**: Que, pese a las causales de divorcio invocadas por el demandante éste no ha reclamado la entrega de los hijos que se encuentra en poder de la demandada, habiendo aún más aceptado que los mismos deben continuar bajo la patria potestad de la madre; **Décimo Segundo**: Que, es conveniente velar por la adecuada atención de los hijos menores y existiendo concordancia de criterios entre las partes para que continúen bajo su poder los menores que se encuentran con ellos debe disponerse en ese sentido el ejercicio de la patria potestad por cada uno de los padres; **Décimo Tercero**: Que, en lo que respeta a la asignación de pensiones alimenticias a favor de cada uno de los hijos menores de edad ya indicado, en vista de haber llegado las partes aun acuerdo en la audiencia de conciliación de fojas sesenta y tres para asumir cada uno de ellos la manutención de los menores que se encuentran en su poder, no se hace necesario conforme lo señalado en la citada audiencia establecerse la pensión alimenticia respectiva para los citados menores; **Décimo Cuarto**: Que, el demandante asimismo queda liberado de la demanda en vista de haber perdido está su derecho por ser la causa del divorcio al no aducir que carece de medios de vida **Décimo Quinto**: Que, en cuanto al patrimonio adquirido por las partes durante la vigencia del vínculo matrimonial, en autos se ha precisado ser dos las propiedades que les corresponde un terreno asignado con el nombre Amarilla ubicado en el barrio de Quechuas del distrito de Santo Toribio de la provincia de Huaylas, y una casa vivienda edificada en el terreno proporcionado por el padre del actor, bienes que por acuerdo de las partes deben ser para los ocho hijos procreados entre ambos, por lo que existiendo ya tres hijos mayores deberán éstos decidir la forma de

administración de dichos bienes para el reparto equitativo de los ingresos entre todos los hermanos; por estas consideraciones, de conformidad con lo previsto por el artículo trescientos cuarenta y nueve del Código Civil, concordante con los incisos Quinto y sexto del artículo trescientos treinta y tres del mismo cuerpo de leyes; **REVOCARON:** la sentencia apelada de fojas setenta y ocho, su fecha veintiséis, de setiembre de mil novecientos noventa y siete, que declara infundada la demanda de fojas ocho incoada por don Timoteo Nemesio Nolasco Cortés contra doña Luz Valencia Chauca Milla sobre divorcio por causales de abandono injustificado del hogar conyugal y conducta deshonrosa que hace insoportable la vida en común, con lo demás que contiene; y reformándola **DECLARARON:** fundada dicha demanda de divorcio por las causales de abandono injustificado del hogar conyugal y conducta deshonrosa de la demandada, en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído entre los cónyuges Timoteo Nemesio Nolasco Cortés y doña Luz Valentina Chauca Milla, por ante el Concejo Distrital de Huaylas de la Provincia de Huaylas Partida número doce, con fecha ocho de abril de mil novecientos setenta y cuatro; que el demandante queda liberado de la obligación alimentaria en favor de la demandada por haber ésta perdido su derecho por se la causante del divorcio y al no aducir que carece de medios de vida; **DISPUSIERON:** el ejercicio de la patria potestad de los menores NN y XX la ejercerá la madre, y de los menores YY, ZZ y BB lo ejercerá el padre, pudiendo tanto la madre como el padre visitarlos los días sábados y domingos de dos de la tarde a siete de la noche, en cuanto al patrimonio adquirido durante la vigencia del matrimonio señalado en el considerando décimo Quinto, por acuerdos de las partes, éstos quedarán a favor de los ocho hijos citados, entre quienes dispondrán la administración de los mismos, anótese la resolución en el Registro Civil y en el Registro personal, oficiándose por el Juez de la causa; y los devolvieron, Ponente doctor Sánchez Romero.

SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
CHÁVEZ CH.

CASO 35-A

DIVORCIO ABSOLUTO: ADULTERIO.

Constituye adulterio la violación de la fe conyugal que se materializa con el acceso carnal que tiene la mujer casada con un hombre que no es su marido.

EXPEDIENTE N° 55-98 - Huaraz.

Huaraz, veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y ocho.-

VISTOS: En audiencia Pública conforme a la certificación que obra en antecedentes; y, **CONSIDERANDO: Primero**: Que, el adulterio constituye la violación de la fe conyugal y se materializa con el acceso carnal que tiene la mujer casada con un hombre que no es su marido: **Segundo**: Que, en el caso de autos con la Partidas de Nacimientos de los menores hijos de la demandada corrientes a fojas cuatro y cinco, ha quedado fehacientemente acreditado que ésta ha procreado a los menores NN y AA con don Ramiro Eulogio Espinoza Vargas, según versión proporcionada por la propia emplazada, con lo que también está probado el adulterio que se invoca como causal de la presente acción **Tercero**: Que, si bien es cierto que en la demanda no se hace mención alguna a la fecha en que el actor tuvo conocimiento de los hechos, sin embargo teniéndose en consideración que el nacimiento de la menor AA se produjo en enero de mil novecientos noventa y tres de conformidad con lo previsto por el artículo trescientos treinta y nueve del Código Civil, no ha transcurrido aún los cinco años para determinarse la caducidad de la acción; Por estas consideraciones **APROBARON** la sentencia consultada de fojas treinta y nueve al cuarenta y uno su fecha tres de noviembre de mil novecientos noventa y siete mediante la cual se declara fundada la demanda de fojas seis al ocho, subsanada a fojas dieciocho y en consecuencia se da por disuelto el vínculo matrimonial contraído por el demandante Walter Alberto Medina Cáceres con Reasilvia Magadalena Ulloa Sánchez por ante el Concejo Provincial de Huaraz con fecha cinco de agosto de mil novecientos ochenta y tres, página ciento uno, partida ciento uno, y se da por fenecida el régimen de la sociedad de gananciales, con lo demás

que contiene y los **DEVOLVIERON.-** Vocal Ponente Doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 36-A

DIVORCIO: ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

Procede amparar la pretensión de divorcio absoluto por abandono injustificado del hogar conyugal cuando el abandono es con el propósito deliberado de sustraerse intencionalmente de sus obligaciones conyugales.

EXPEDIENTE N° 789-96 - HUARAZ - Divorcio por causal.

Huaraz, catorce de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública a que se refiere la constancia que antecede, oídos los informes orales; y **TENIENDO EN CONSIDERACION** además: **Primero**: Que, la pretensión del demandante en la demanda de fojas once a dieciséis, es la de disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio absoluto basado en las causales de abandono injustificado de la casa conyugal y conducta deshonrosa contenidas en los incisos Quinto y sexto del artículo trescientos treinta y tres del Código Civil; **Segundo**: Que, la causal de abandono injustificado del hogar conyugal se configura cuando el abandono es con el propósito deliberado del «cónyuge ofensor» de sustraerse intencionalmente de sus obligaciones conyugales con malicia o astucia debida para ausentarse u omitir en forma deliberada su presencia en la casa común; que en el caso de autos no se ha acreditado tales hechos, pues el demandante en su demanda está indicando el domicilio de la demandada, es decir, que el actor al ausentarse a la ciudad de Barranca por motivos de trabajo, sabía donde se había ido ésta, que de otro lado no se aprecia requerimiento alguno para que regrese al hogar; **Tercero**: Que, con respecto a la causal

de conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común, se formula que comprende una multiplicidad de hecho de carácter abusivo que deshonren el prestigio familiar y que den lugar al decaimiento del vínculo matrimonial; que las certificaciones de fojas cuatro a nueve no son pruebas suficientes para acreditar tales hechos. Por tales consideraciones y estando a lo previsto por los artículos ciento noventa y seis y doscientos del Código Procesal Civil: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas setenta y dos a setenta y cinco, su fecha treinta y uno de octubre del mil novecientos noventa y seis, que declara infundada la demanda de fojas once a dieciséis, interpuesta por Timoteo Donato Angeles Luna contra su esposa doña Máxima Zaragoza Figueroa Obregón, por divorcio absoluto por causal de abandono del hogar conyugal y conducta deshonrosa, con lo demás que tiene; y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 37-A

INDEMNIZACIÓN

La acción indemnizatoria tiene por objeto el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, por lo que acreditados éstos, debe procederse ha determinar el monto indemnizatorio con arreglo a los criterios de objetividad y proporcionalidad.

EXPEDIENTE N° 729-97 - HUARI - Indemnización.

Huaraz, veintitrés de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: con el expediente acompañado, en audiencia pública, a que se refiere la constancia que obra en autos; y, **CONSIDERANDO: Primero:** a fojas siete el actor propone relación procesal indemnizatoria sosteniendo haber sufrido a consecuencia de la acción dolosa de los ahora demandados, la desfiguración de rostro, al respecto, con el

expediente acompañado se acredita que el Primero de noviembre de mil novecientos noventa y cinco derivado de la conducción del predio rústico «Manco Pampa» ubicado en el Caserio de Vista Alegre, Distrito de San Marcos, Provincia de Huari, en actos de exclusión y defensa posesoria entre las partes se ha verificado actos de agresión recíproca, traducidos en el daño corporal sufridos por los contendientes que se acredita con los certificados médico-legal corriente a fojas cuarenta y uno y cuarentidós del expediente acompañado, en él se han recepcionado concurrente las manifestaciones de Román Jorge Gonzáles Leyva, Pablo Solórzano Leyva y Nelly Díaz Marcos, dentro de la investigación que sobre el hecho que genera la presente acción contiene el Atestado número cero nueve -PNP-JAP-HI-DDCH que obra en el citado proceso acompañado; **Segundo**: Que, si bien no está acreditada la desfiguración del rostro, generada por lesión permanente, notoria e irreversible, que deteriore la armonía y belleza del rostro del actor, si se ha acreditado que a consecuencia de la acción directa y dolosa de los demandados el actor, ha sufrido por impacto de una piedra que le fuese lanzada, lesión acreditada con el certificado médico de fojas cuarentidós como «herida contuso cortante en labio superior e inferior de dos y un centímetros aproximadamente, y movilidad del incisivo superior»; **Tercero**: Que, el daño corporal se encuentra acreditado con lo anterior derivándose lesión con el carácter de permanente, en tanto que la relación causal se encuentra acreditada no sólo con el dicho de los demandados al rendir su manifestación, sino con las testimoniales de fojas setenta y setenta y uno; **Cuarto**: Que, los medios probatorios ofrecidos, admitidos y actuados, han acreditado la lesión del actor y la participación de los demandados en su producción; **Quinto**: Que, la acción indemnizatoria, tiene por objeto el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, por lo que acreditados estos, debe de procederse con arreglo al artículo mil novecientos sesenta y nueve del Código Civil, ha determinar el monto indemnizatorio con arreglo a los criterios de objetividad y proporcionalidad; por estas consideraciones y en atención a lo dispuesto por el artículo mil novecientos ochenta y tres y mil novecientos ochenta y cinco del Código Civil: **REVOCARON:** la sentencia apelada de fojas ochenta y siete a noventa y dos su fecha dieciocho de noviembre de mil novecientos noventa y siete, que declara infundada la demanda de fojas siete a diez, interpuesta por don Román Jorge Gonzáles leyva contra Pablo Solórzano Leyva y Nelly Díaz Marcos, con lo demás que contiene; y reformándolo **DECLARARON:** fundada en parte la demanda citada, en consecuencia

ORDENARON: que los demandados solidariamente paguen al actor la suma de cuatro cientos Nuevos Soles, por concepto de indemnización por daños a la persona, más los intereses legales, con costas y costos del proceso; y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
CHÁVEZ CH.

CASO 38-A

INDEMNIZACIÓN

El sobreseimiento de la denuncia formulada determina que dicha acción fue indebidamente interpuesta, generando a los actores gastos indebidos y el consiguiente daño moral que requiere del resarcimiento económico respectivo.

Al haberse condenado al ahora demandante al pago de las respectivas costas y costos procesales, no procede amparar la pretensión de Indemnización, pues ya se configuró el resarcimiento de los gastos ocasionados.

EXPEDIENTE Nº 698-97 - HUARI - Indemnización

Huaraz, catorce de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: en audiencia pública, conforme a la certificación que obra en autos, y **CONSIDERANDO Primero**: Que, conforme se advierte de autos los actores interponen la presente acción sobre indemnización por daños y perjuicios en vista de haber sido objeto de una serie de denuncias y acciones judiciales interpuesta indebidamente por el ahora demandado Román González Leyva; **Segundo**: Que, así mismo de los actuados se colige que habiéndose tramitado por parte del demandado en la vía administrativa la rescisión del contrato de adjudicación de los predios Rancas Pariayoc y Rancas Mancos, efectuada por Reforma Agraria a favor del grupo campesino Juan Velazco Alvarado, dicho trámite administrativo sólo tiene incidencia en el interés de los actores Leopoldo Gutiérrez Rivera, Manzueto

Ascencios Salazar y Anastación Alarcón Acevedo, por haber sido sólo estos los calificados como beneficiarios de Reforma Agraria, más no así los demás actores que interponen la presente acción, habiéndose acreditado en este extremo que en efecto el demandado con desconocimiento del derecho de los demás miembros del grupo campesino Juan Velazco Alvarado pretendió la adjudicación de las parcelas sólo a su favor: **Tercero**: Que, en cuanto a la denuncia presentada contra Leopoldo Gutiérrez Rivera y Manzueta Lugo Rivera por los delitos de usurpación, daños, robo coacción y amenaza, del tenor aún tanto ilegible de la sentencia que corre a fojas quince y dieciséis de autos, se puede advertir haberse emitido fallo condenatorio contra la acusada Manzueta Lugo Rivera habiéndose aún más establecido el pago de una reparación civil, por lo consiguiente ha existido en este proceso el ejercicio regular de un derecho y por lo tanto no hay responsabilidad en este caso conforme a lo previsto por el artículo mil novecientos setenta y uno del Código Civil; **Cuarto:** Que, en cuanto a la reivindicación demandada en el año de mil novecientos cuarenta, si bien es cierto que con sentencia dictada en primera instancia se declaró improcedente la demanda y luego fue anulada por la instancia superior la misma, produciéndose además el desistimiento del actor, sin embargo se debe advertir que en la Resolución dictada en Primera Instancia no se dispuso el pago de las costas, de lo que se puede advertir que también existió una razón justificable por lo que el ahora demandado inicio dicho proceso; **Quinto**: Que, en cuanto a la denuncia por delito de violencia y resistencia a la Autoridad interpuesta solo contra Anastación Alarcón Acevedo, Manzueta Lugo Rivera y Bernardino Alejandrino Alarcón Alamo, y más no así contra los Primeros demandantes, se advierte de que el citado proceso fue sobreseído, por consiguiente dicha acción fue indebidamente interpuesta por el demandado generando a los actores gastos indebidos y el consiguiente daño moral que requiere del resarcimiento económico respectivo: **Sexto**: Que, la queja presentada ante el Señor Presidente de la República de aquel entonces cuyos antecedentes corren a fojas treinta y tres y siguientes, así como el proceso del desalojo por ocupación precaria interpuesta contra los ahora demandantes y cuyos antecedentes obran a fojas treinta y cinco y siguientes, no pueden haber generado daños y perjuicios desde que no está acreditado en el Primero de los casos haber efectuado gastos de defensa, y en el Segundo caso sobre desalojo por ocupación precaria se estableció el pago de las

respectivas costas que implica el resarcimiento de los gastos; **Séptimo**: Que, siendo así todos los actores no han sido involucrados en todos los procesos iniciados por el demandado Román Gonzáles Leyva por lo consiguiente en los dos únicos casos en que debe establecerse la indemnización por daños y perjuicios, vale decir en el proceso Administrativo sobre nulidad de adjudicación y en la denuncia por violencia y resistencia a la autoridad, sólo han tenido que verse involucrados cuatro de los cinco actores, con excepción de la doña Virgilia Manzueta Lugo Rivera, por lo que no es procedente establecerse pago alguno por daños y perjuicios a favor de la citada Señora **Octavo**: Que, aún más de los cuatro actores restantes sólo dos de estos es doña Manzueta Asencios Salazar y don Anastación Alarcón Acevedo han tenido que afrontar su defensa en la tramitación de los procesos sobre los cuales se establece responsabilidad de parte del demandado, y en un solo proceso esto es en la denuncia por violencia y resistencia a la autoridad ha estado comprendido don Bernardino Alejandro Alarcón Alamo, y en el de nulidad de adjudicación don Leopoldo Gutiérrez Rivera por haber sido miembro calificado en el Grupo Campesino Juan Velazco Alvarado, lo que motiva que tenga que establecerse una equitativa indemnización por daños y perjuicios y no así en forma general como se ha establecido en la sentencia que es materia de apelación; **Noveno**: Que, por las razones anotados y teniendo en consideración que los derechos que asiste a todo ciudadano deben ejercitarse conforme a las existencias de la buena fe y aún más teniéndose en cuenta que la Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo y advirtiéndose de autos que el demandado ha sobrepasado manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho que ha generado gastos indebidos de defensa a cuatro de los cinco demandantes ya precisados debe establecerse la indemnización respectiva por daños y perjuicios, por estas consideraciones: **CONFIRMARON**: la sentencia apelada de fojas ciento cuarentidós a foja ciento cincuenta y cinco, su fecha treinta de octubre de mil novecientos noventa y siete (resolución número diez), en cuanto declara fundada en parte la demanda interpuesta a fojas cuarenta y seis a cincuenta y uno por don Leopoldo Gutiérrez Rivera, Manzueto Asencios Salazar, Anastación Alarcón Acevedo y Bernardino Alejandro Alarcón Alamo, contra Román Jorge Gonzáles Leyva, sobre pago por concepto de daños y perjuicios; **REVOCARON**: la misma sentencia en el extremo que declara fundada la demanda a favor de doña Virgilia

Manzueta Lugo Rivera, y fija en monto total de cinco mil Nuevos Soles que abonará el demandado en favor de los actores a razón de mil Nuevos Soles a cada uno; y reformándola en estos extremos: **DECLARARON**: infundada la demanda interpuesta por doña Virgilia Manzueta Lugo Rivera; y **DISPUSIERON:** Que el demandado pague la suma de dos mil Nuevos Soles a favor de Leopoldo Gutiérrez Rivera, cuatrocientos cincuenta Nuevos Soles a favor de Manzueto Asencios Salazar, cuatrocientos cincuenta Nuevos Soles a favor de Anastación Alarcón Acevedo, y trescientos Nuevos Soles a favor de Bernardino Alejandrino Alarcón Alamo, que hacen en total la suma de quinientos Nuevos Soles, y la **CONFIRMARON**: en lo demás que contiene y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
CHÁVEZ CH.

CASO 39-A

EXCLUSIÓN DE NOMBRE

Conforme lo dispuesto en el artículo 392° del Código Civil, toda indicación sobre el padre que no reconoce al nacido se tiene por no puesto; sin embargo, en la práctica ello afecta al actor porque se hace uso de su nombre no obstante la prohibición legal. En tal sentido procede amparar la pretensión de exclusión de nombre.

EXPEDIENTE N° 738-97 Huaylas. (Supresión de Nombre)

Huaraz, dieciocho de febrero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; Con lo expuesto en parte por el señor Representante del Ministerio Público; y, **CONSIDERANDO Primero:** Que, el artículo doscientos diecinueve del Código Civil perpetúa las causales de nulidad de un acto jurídico, sin embargo en ninguna de ellas se encuentra contenido los hechos expuestos por el demandante; **Segundo**: Que si bien es cierto que el artículo trescientos noventa y dos del cuerpo legal

antes acotado establece que toda indicación sobre el padre que no reconoce al nacido se tiene por no puesto, también es cierto que todo lo que se consigna sin autorización expresa respectiva del padre que no reconoce le afecta porque en la práctica se hace uso de su nombre no obstante la prohibición legal, tal como ha ocurrido en el proceso de alimentos seguidos entre las mismas partes; **Tercero**: Que, la Constitución Política del Estado consagra el derecho a la petición en su artículo ciento treinta y nueve inciso tres, no pudiendo dejar de administrar justicia el Organo Jurisdiccional en ningún caso; **REVOCARON** en parte la sentencia de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y ocho, su fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y siete, en el extremo que **DECLARA INFUNDADA** la demanda sobre Supresión de Nombre y Apellido de la partida de nacimiento de la menor NN y, **REFORMÁNDOLA:** en dicho extremo la declararon **FUNDADA,** en consecuencia **ORDENARON** se excluya todos los datos referentes al nombre y apellidos del demandante de la partida de nacimiento aludida, para cuyo efecto **SE TESTARÁN** las partes que correspondan en el original de la copia certificada de fojas cincuenta y tres cursando oficio al Consejo que Corresponda **CONFIRMÁNDOLA** en todo lo demás que contiene, notifíquese a quienes correspondan, en los seguidos por Julio Leonardo Polo Macayo con Asunciona María Ariluz Sánchez, y los devolvieron. Ponente Doctor Castañeda Díaz.
SS.
ALVIS M.
CASTAÑEDA D.
PAJUELO O.

CASO 40-A

LIQUIDACIÓN DE COSTOS Y COSTAS

No procede condenar al pago de costos y costas procesales a la parte vencida cuando han existido motivos fundados para que ésta litigue.

EXPEDIENTE N° 68-97-HUARAZ - Obligación de dar suma de dinero.

Huaraz, dieciséis de abril de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, escuchando los informes orales; **CONSIDERANDO**: Que conforme se advierte del documento que obra a fojas tres en los autos, la actora doña Livia Osorio Suárez suscribió un contrato preparatorio sobre locación de servicios con el demandado don Walter Mendoza Sevillano, dado a que dichos servicios comprometidos como se infiere de la cláusula primera del citado documento serían a partir de la apertura de la Botica de propiedad del comitente, hecho que se produjo el veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres tal como se colige de la autorización conferida mediante Resolución Directoral número cero cincuenta y siete-noventa y tres-DRMID-RCH cuya copia corre a fojas diecisiete; que siendo así, de conformidad con lo previsto por el artículo mil setecientos sesenta y cuatro del Código Civil correspondía a la demandante la percepción de la retribución y no de una remuneración y/o sueldo como lo reclama la actora indistintamente en sus recursos de fojas cinco y cincuenta y dos, por el período de tiempo que duró la prestación de servicios; Que, además por lo antes señalado no corresponde establecerse la retribución no precisada en el documento de fojas tres a través de la aplicación de los sueldos mínimos aprobado por el Colegio Químico Farmacéutico del Perú, por tener éstos el carácter de tales, esto es de sueldos, sino de acuerdo a lo preceptuado por el artículo mil setecientos sesenta y siete del Código Civil; Que, si ello es así y habiendo la parte demandada reconocido que entre la locadora y el comitente se convino un pago de quinientos Nuevos Soles mensuales como retribución mensual a favor de la primera, y no habiendo la emplazada acreditado conforme lo exigido por el artículo mil doscientos veintinueve del Código Civil, los pagos que refiere haber efectuado a favor de la accionante, ésta Sala considera que de acuerdo al tipo de servicios prestados es prudente reconocerse la suma de quinientos Nuevos Soles mensuales a que se hace referencia, para efectos de realizarse la liquidación del saldo de la retribuciones adeudadas o devengadas a partir del veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres, fecha en que como se reitera entra en funcionamiento la Botica Luzuriaga; Que, efectuada la liquidación de las sumas adeudadas deduciendo las cantidades que la actora refiere haber percibido durante el período que prestó sus servicios, se llega a la conclusión que el demandado Walter Mendoza Sevillano, propietario de la Botica Luzuriaga, adeuda a doña Livia Trinidad Osorio Suárez por prestación de servicios al haber desempeñado la Regencia Profesional de la farmacia en mención, la suma de siete mil quince

Nuevos Soles con setenta céntimos, por el período comprendido entre el veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres al treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis, lapso de tiempo reconocido por la parte demandada en su recurso de fojas diecinueve al veintitrés; Que, en cuanto se refiere a la demandada doña Rosario Quispe de Mendoza, de autos se colige que la citada persona no es propietaria de la Botica Luzuriaga menos ha suscrito contrato alguno con la actora, por lo que la sentencia en lo que se refiere a este extremo debe ser confirmada empero con los fundamentos que se exponen en la presente resolución; Que, habiéndose demandado el pago de los servicios hasta el mes de setiembre de mil novecientos noventa y siete, y no habiendo aún ni siquiera llegado hasta la indicada fecha para los efectos de la liquidación de las sumas adeudadas al no existir documentos probatorios que acrediten la fecha hasta cuando prestó sus servicios la actora, debe tomarse en consideración la fecha de conclusión reconocido por la demandada; Que, en cuanto se refiere a las costas y costos, además de que la parte demandante no lo ha reclamado en su demanda, han existido suficientes motivos fundados para que litigue la parte demandada por lo que no es procedente establecerse el pago de las mismas; Que, conforme lo previsto por el artículo noventa y seis del Código Tributario aprobado por Decreto Legislativo número ochocientos dieciséis, constituye obligación del Poder Judicial dar cuenta a la SUNAT de las informaciones relativas a hechos generados de obligaciones Tributarias que se tengan conocimiento en el ejercicio de las funciones, por lo que se debe notificar a la citada entidad con la presente resolución; por lo que **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas cincuenta y siete al sesentidós, su fecha treinta y uno de enero del año en curso, en el extremo que declara infundada la demanda respecto a doña Rosario Quispe de Mendoza, por las razones expuestas en la parte considerativa; la **REVOCARON** la misma sentencia en cuanto declara infundada la demanda con relación a don Walter Mendoza Sevillano, y reformándola **DECLARARON** fundada en parte la demanda de fojas cinco a seis; y, **ORDENARON** Que, el referido demandado debe abonar por concepto del saldo de las retribuciones no pagadas la suma de siete mil quinientos Nuevos Soles, a favor de la actora por el período de tiempo comprendido entre el veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres al treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis, sin costas ni costos; y **ORDENARON** notificarse con el

contenido de la presente resolución a la SUNAT, para su conocimiento y fines pertinentes; y los devolvieron. Ponente Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 41-A

TENENCIA DE MENOR

Procede declarar la nulidad de los actuados cuando no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 93° del Código del Niño y Adolescente, al no haberse consultado al menor su opinión sobre con cual de sus padres desea vivir.

EXPEDIENTE N° 7-97-HUARAZ - Entrega de menor.

Huaraz, siete de febrero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con lo expuesto por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas ciento cincuenta y cinco; y **CONSIDERANDO:** Que, en la sentencia apelada de fojas ciento veinticuatro a ciento veintiocho se reconoce la separación de hecho entre los cónyuges Godofredo Gamboa Prudencio Y Andrea Raprey Camilo, motivada por la conducta de infidelidad de la segunda de las nombradas según el demandado, y por los malos tratos que recibía según la demandante; Que, siendo así conforme se advierte de antecedentes la causa ha sido resuelta con autos diminutos al no haberse dispuesto la práctica de la pericia grafotécnica de la carta cuyas copias obran de fojas treinta, treinta y uno y treinta y dos solicitada reiterativamente por la actora, máxime si según la actora el no apersonamiento de la madre al domicilio donde radican los menores obedecería al distanciamiento existente entre los esposos; Que asimismo previa a la resolución final de Primera Instancia no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo noventa y tres del Código del Niño y Adolescente, al no haberse consultado a la menor NN para solicitarle su opinión con cual

de sus padres desea vivir, por lo que **DECLARARON** nula e insubsistente la sentencia apelada de fojas ciento veinticuatro a ciento veintiocho de fecha veintinueve de noviembre del año pasado, mediante la cual se declara infundada la demanda de fojas cinco a siete y ordena que sus menores hijos NN y AA continúen en la tenencia del demandado, con lo demás que contiene; y **ORDENARON** Que, el Juez de la causa allanando las omisiones acotadas dicte nueva sentencia con arreglo a ley; y los devolvieron. Ponente doctor Sánchez Romero.
SS.
SÁNCHEZ R.
SALAZAR L.
ALVIS M.

CASO 42-A

REBELDIA

No obstante ser declarado rebelde, si se acredita que el demandado reside en el extranjero, las notificaciones de ley deberán realizarse vía exhorto y no mediante la publicación de edictos en el Diario Oficial.

EXPEDIENTE N° 806-96-HUARAZ - Expropiación.

Huaraz, cinco de febrero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, oído el informe oral, con los expedientes acompañados seguido contra Emiliano Hermógenes Sáenz Olivera y otros, por el delito contra el patrimonio -usurpación de terreno- en agravio de Armando Flores Quiroz número trescientos veintidós-ochenta y ocho y sus incidentes; expediente administrativo sobre trato directo y corte de proceso de expropiación, que se tienen a la vista; **CONSIDERANDO: Primero:** Que, uno de los principios en que se sustenta la garantía en la administración de Justicia prevista en la Constitución Política de mil novecientos setenta y nueve, durante cuya vigencia se instauró el presente proceso expropiatorio, es que a nadie se le puede privar del derecho de defensa con sujeción a un debido proceso que significa la observancia de las normas procesales

que son de derecho público y consecuentemente de cumplimiento obligatorio; **Segundo**: Que, en el caso de autos, el artículo trescientos veinticinco del Código de Procedimientos Civiles establece que si el demandante no contesta la demanda en el término fijado, el Juez, a petición de parte, dará por absuelto el trámite, y mandará seguir la causa en rebeldía; en este caso, solamente se notificará al demandado el auto que manda seguir el juicio en rebeldía, el de pruebas sobre lo principal, la citación para la sentencia, la sentencia y el auto en que se requiere al demandado para que la cumpla; **Tercero**: Que, en el presente caso, los demandados Dennys Gutiérrez Flores y Javier Gutiérrez Flores, conforme está debidamente acreditado en autos, residen en la República de México, por cuya razón fueron notificados por intermedio del Embajador del Perú en México, con la demanda y la primera sentencia que fue declarada nula por esta Sala; que no obstante que los mencionados demandados residen en el extranjero y teniendo la condición de rebeldes en este proceso, constituye una diligencia obligatoria la notificación con la sentencia recaída en autos, observándose la norma contenida en el artículo ciento cincuenta y siete del Código de Procedimientos Civiles que establece que si la persona a quien debe hacerse una notificación se haya en lugar conocido en el extranjero, se le notificará por intermedio de los Tribunales del Estado en que reside, o del representante diplomático o funcionario consular del Perú en dicho Estado; **Cuarto:** Que, no obstante a que la disposición citada en el considerando anterior es clara y no contiene ninguna ambigüedad ni excepción alguna se expide la resolución de fojas ochocientos noventa y siete, su fecha veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y seis ordenando que la notificación se haga por edictos en el Diario Oficial «El Peruano», en aplicación del artículo ciento sesenta y siete del Código Procesal Civil, cuya disposición no es aplicable al caso de autos, desde que la Constitución y el artículo Tercero del Título Preliminar del Código Civil vigente, prohiben la aplicación retroactiva de la ley, máxime cuando dicho artículo aplicado irregularmente no puede aplicarse a quienes residen en el extranjero con domicilio conocido, sino a los que residen en el país; **Quinto:** Que, en consecuencia, al haberse ordenado la notificación por edicto se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el inciso octavo del artículo mil ochenta y cinco del Código de Procedimientos Civiles; por estos fundamentos y haciendo uso de la facultad conferida en el artículo mil ochenta y siete del Código citado: **DECLARARON** nulo e

insubsistente el concesorio de apelación de fojas novecientos cinco y nulo todo lo hecho y actuado hasta fojas ochocientos noventa y siete inclusive; **MANDARON** que se cumpla con hacer la notificación con la sentencia de acuerdo a Ley; y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.
SS.
SÁNCHEZ R.
SALAZAR L.
ALVIS M.

CASO 43-A

RÉGIMEN DE SOCIEDAD DE GANANCIALES: BIENES PROPIOS.

Cuando el inciso 3° del artículo 302° del Código Civil dispone que son bienes propios de cada cónyuge los adquiridos durante la vigencia del régimen a título gratuito, únicamente se refiere a aquellos obtenidos por causa de herencia, legado o donación; por tanto, el bien adquirido en virtud de una condonación no tiene la naturaleza de bien propio.

SENTENCIA N° 21

EXPEDIENTE N° 108-94 AG

Ponente : **señor Célis Zapata**

Chiclayo, dos de mayo de
mil novecientos noventa y cinco

VISTOS; oído el informe; en discordia; por los propios fundamentos de la recurrida; y **CONSIDERANDO**: Que, en el caso sub judice es necesario previamente establecer la clasificación de los bienes dentro de la sociedad de gananciales a que se contrae el artículo trescientos uno del Código Civil y determinar si el predio «El Collao» adquirido dentro del matrimonio, constituye un bien propio o es un bien social, por lo que se hace necesario tener en cuenta el inciso Primero del artículo trescientos once del citado cuerpo legal que

preceptúa: «Todos los bienes se presumen sociales , salvo prueba en contrario», es decir el juris tantum en su primera parte y «juris et de juris», y evitar que uno de los cónyuges resulte enriqueciéndose indebidamente a expensas del otro, como el caso sub judice en el que el actor como consecuencia de su separación de hecho, mantiene relaciones extramatrimoniales con doña Doris Quiroz Vera, domiciliando con aquella en el referido predio, así como haber procreado hijos de dieciocho, dieciséis y siete años de edad, se advierte de las instrumentales de fojas doscientos setenta y nueve a fojas doscientos ochenta y dos, que estando a las jerarquías de las leyes civiles, y conforme al inciso Tercero del artículo trescientos dos del Código Civil el predio «El Collao», constituye un bien propio por haberlo adquirido el demandante durante el régimen matrimonial a título gratuito, consiguientemente el citado predio de treinta hectáreas, mil quinientos metros cuadrados a que se contrae las instrumentales de fojas doscientos ochenta y cuatro y doscientos ochenta y cinco de la que en primer lugar fuera declarado beneficiario de la Reforma Agraria y luego Adjudicatario a título gratuito, según instrumentales de fojas doscientos ochenta y seis, como se precisa categóricamente en la cláusula segunda de la parte resolutiva de la indicada Resolución Directoral del veintidós de mayo de mil novecientos ochenta y siete, corroborada con el título de propiedad de fojas dos, inscrita en los Registros Públicos de la Propiedad Inmueble a su favor, éste último aclarado según asiento en el mencionado Registro a fojas nueve vuelta; que estando a lo normado por los artículos setenta y siete y ochenta y tres del Texto Unico Concordado de la Ley diecisiete mil setecientos dieciséis; «epígrafe A» del artículo Segundo del Decreto Legislativo seiscientos cincuenta y tres en concordancia con el artículo trescientos dos inciso Tercero del Código Civil: **CONFIRMARON** la sentencia de fojas trescientos ochenta y uno a trescientos ochenta y ocho, su fecha tres de octubre del año pasado que declara fundada la demanda de fojas veinte y veintiuno en el extremo que declara como bien propio el predio «El Collao» de treinta hectáreas, mil quinientos metros cuadrados; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

Srs.
CÉLIS Z.
CABREJOS H.
MORALES U.

EL VOTO EN DISCORDIA de los señores Becerra Barrantes y Guerrero Hurtado, es como sigue: Considerando: Que resulta de singular importancia, para dilucidar la presente litis, tener en cuenta la naturaleza y calidad del bien materia de litis consistente en un predio agrícola denominado «El Collao» ubicado en el distrito de Oyotún, provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque; que, siendo así, debe tenerse presente que si bien es verdad que según los documentos de fojas dos y tres, el predio ha sido adquirido a título gratuito, sin embargo en el artículo Tercero de la Resolución Directoral número doscientos cincuenta y cuatro-noventa y siete-DRA-III-L de fecha veintidós de mayo del mil novecientos ochenta y siete se establece diáfanamente la obligación «trabajar la tierra en forma directa» y esto según el Segundo párrafo del artículo veinte del Título Unico Concordado de la Ley de Reforma Agraria diecisiete mil setecientos dieciséis implica que el propietario trabaja la tierra personalmente con ayuda de su familia, hechos éstos que obligan a concluir, de que uno de los requisitos para la adjudicación del bien es que el beneficiario tenga una familia (unidad agrícola familiar) artículos setenta y nueve y ochenta y cuatro de la Ley de Reforma Agraria, y a esa época, conforme es de verse de la partida de matrimonio de fojas treinta y dos el demandante ya era casado con doña Bertha Colmenares Arriola por más de treinta años; que también es sumamente importante tener presente que a la fecha de adquisición del predio que inicialmente tuvo en arrendamiento el hoy demandante, por imperio de los artículos ochentitrés y ochenta y seis de la Ley antes aludida estaba sujeto a un pago esto es que durante la etapa de calificación el bien era adquirido onerosamente y solo después con la vigencia de la Constitución Política de mil novecientos setenta y nueve y el Decreto Ley veintidós mil setecientos cuarenta y ocho es que la adjudicación de la tierra se hace a título gratuito empero ello no le hace perder la condición de bien social; que de acuerdo a la doctrina (derecho familiar peruano-Héctor Conejo Chávez-página ciento noventa y seis) son bienes propios los adquiridos durante el matrimonio, pero se refiere a los que son obtenidos por causa de herencia, legado o donación, lo que tiene relación con el artículo trescientos cuatro del Código Civil vigente (artículo ciento setenta y nueve del Código Civil de mil novecientos treinta y seis), lo cual no es el caso de autos, por lo cual no puede ampararse la demanda máxime si la Constitución constriñe a ejercer el derecho de propiedad en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley (artículo setenta); que, de las pruebas que obran en autos (página nueve) aparece

que el demandante ha obtenido préstamos hipotecarios garantizados en el predio de su referencia el mismo que también fue suscrito y se hizo con la intervención de la demandada doña Bertha Colmenares por lo que resulta poco ético darle denominación civil al predio de acuerdo a la conveniencia y circunstancias, toda vez que se entiende que para realizar tales operaciones se trataba de un bien social, que finalmente debe tenerse presente que la ley no ampara el abuso del derecho y que además como es de verse de fojas nueve vuelta de estos autos y así se precisa en el documento de fojas ocho, la inscripción de aclaración hecho ante los Registros Públicos se sustentaron en la Resolución número cero cero siete-ochenta y nueve-ONAR-C.F. según la cual la partida de matrimonio «constituye un instrumento público con mérito suficiente», que el estado civil de la apelante era el de casada a la fecha de adquisición del inmueble y, en consecuencia resulta atendible la rectificación solicitada», debiendo además tenerse presente la Ejecutoria inscrita en el Boletín ocho, página veinticuatro que dice: Si se comprueba mediante la respectiva partida de matrimonio que la persona que aparece como propietaria exclusiva era casada cuando adquirió el inmueble, procede hacer la rectificación e inscribir el bien como perteneciente a la sociedad conyugal; que finalmente debe precisarse, que del examen de recurso de apelación de fojas trescientos noventa y uno se aprecia que el cuestionamiento está relacionado sólo y únicamente a los derechos reclamados en torno al predio agrícola «El Collao», más no sobre el otro punto de la reconvención referente a daños y perjuicios vinculados a la venta de un bien urbano, en consecuencia: **NUESTRO VOTO** es porque se revoque la sentencia se fojas trescientos ochenta y uno expedida el seis de octubre último en cuanto declara fundada la demanda de fojas once, la misma que debe declararse Infundada -entendido que el predio rústico «El Collao» ubicado en el distrito de Oyotún, provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque, es bien social; que se confirme la sentencia en lo demás que contiene.
Srs.
BECERRA B.
GUERRERO H.

EL VOTO SINGULAR del señor Becerra Barrantes, es conforme con los fundamentos del voto que antecede; y Considerando, además: que la finalidad primordial del Decreto Ley diecisiete mil setecientos

dieciséis - Ley de Reforma Agraria - fue el de propender a la transformación de la estructura agraria del país, sustituyendo los regímenes de latifundio y minifundio por un sistema justo de propiedad, tenencia y explotación de la tierra, según alcances del artículo Primero de los Principios Básicos de dicho instrumento legal; que tratándose de la adjudicación de tierras a personas naturales - caso de autos - tal adjudicación debía efectuarse en extensiones adecuadas a una mejor explotación y aprovechamiento del suelo bajo la denominación de unidades agrícolas familiares, cuya superficie sólo podía ser trabajada directamente por el beneficiario y los miembros de su familia, como se desprende de lo dispuesto por el artículo setenta y ocho y setenta y nueve del Derecho Ley aludido, que el mismo Decreto Ley establecía ineludible el requisito de ser jefe de familia para lograr ser calificado favorablemente, esto es, ser casado o tener compañera permanente, efectuándose la adjudicación mediante contrato de compraventa, con reserva de dominio, siendo pagadero el predio en veinte anualidades contadas desde la fecha de la adjudicación, al estar por lo preceptuado en los artículos ochentitrés y ochenta y cuatro, inciso c, de la Decimoquinta Disposición General y Transitoria de la Constitución de mil novecientos setenta y nueve modificó en cuanto el pago del predio del artículo ochentitrés precitado y condonó la deuda agraria a favor de los adjudicatarios que venían amortizando el valor de sus parcelas, condonación que a su vez dio margen a la Ley veintidós mil setecientos cuarenta y ocho en virtud de la cual las adjudicaciones debieron hacerse en adelante a título gratuito; que esta secuencia tiene que tomarse por un lado, en su verdadera dimensión histórica y socio política y, por otro, en función de nuestro ordenamiento sustantivo y, en aplicación de los principios generales del derecho, labor analítica que lleva a concluir que el bien sub materia no es bien propio sino bien social puesto que la Reforma Agraria como proceso integral y de cambio se basamentó en el bienestar del campesino jefe de la familia y de los suyos y la adjudicación a título gratuito buscaba liberarlo del pago del valor de su parcela visto éste como jefe y núcleo consanguíneo de su célula familiar.

Sr.
BECERRA B.

Cas. N° 251-95

LAMBAYEQUE

Lima, doce de setiembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTA la causa número doscientos cincuenta y uno-noventa y cinco en Audiencia Pública de la fecha por la Sala de Derecho Constitucional y Social, y luego del debate correspondiente emite el siguiente pronunciamiento: **MATERIA DEL RECURSO.-** el recurso lo formula doña Bertha Angelina Colmenares Arriola de Ugaz, mediante escrito de fojas cuatrocientos cuarenta y ocho, impugnando la resolución de vista de fojas cuatrocientos veinticuatro, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que, en discordia, confirma la apelada de fojas trescientos ochenta y uno, que declara fundada la demanda interpuesta a fojas once, por don Conrado Aníbal Ugaz Castañeda contra la recurrente sobre declaración de bien propio e infundada la reconvención propuesta por ésta en el otrosí de su escrito de fojas doscientos cuarenta y seis para que se declare que el predio rústico objeto de litis es un bien social de ambos cónyuges y el pago de daños y perjuicios; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** El Recurso de Casación invoca la interpretación errónea del inciso Tercero del artículo trescientos dos del Código Civil y la inaplicación del artículo ochenta y cuatro del Decreto Ley número diecisiete mil setecientos dieciséis, así como la doctrina jurisprudencial; y **CONSIDERANDO**: que sin pretender abundar en los argumentos esgrimidos en los votos discordantes de fojas cuatrocientos veintidós y cuatrocientos veintiséis, es menester precisar; **Primero:** que las partes están de acuerdo y fluye de lo actuado que contrajeron matrimonio el trece de febrero de mil novecientos cincuenta y cuatro y que durante esta unión adquirieron el predio agrícola denominado «El Collao», ubicado en el Distrito de Oyotún, Provincia de Chiclayo, Departamento de Lambayeque; **Segundo**: que es cierto que el inciso Tercero del artículo trescientos dos del Código Civil preceptúa que son bienes propios de cada cónyuge «los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito»; empero, tanto la doctrina como la jurisprudencia establecen que quedan comprendidos dentro de este grupo los bienes obtenidos por causa de herencia, legado y donación; **Tercero**: que la adjudicación gratuita de tierras en favor del demandante se efectuó en virtud de la condonación dispuesta por la

Décima Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de mil novecientos setenta y nueve, razón por la que tal adjudicación no se encuentra comprendida dentro del marco señalado en el considerando precedente; **Cuarto:** que, por tanto, el inmueble sub-litis tiene la calidad que le otorga el artículo trescientos diez del acotado; **Quinto:** que la demandada no ha probado la entidad y magnitud de los daños y perjuicios que son objeto del otro extremo de su reconvención; por lo expuesto: declararon **FUNDADO** el Recurso de Casación de fojas cuatrocientos cuarenta y ocho, en consecuencia; **REVOCARON** la sentencia de vista de fojas cuatrocientos veinticuatro, su fecha dos de mayo de mil novecientos noventa y cinco, que confirma la apelada de fojas trescientos ochenta y ocho, del seis de octubre de mil novecientos noventa y cuatro; que declara fundada la demanda e infundada la reconvención; reformándola; declararon **INFUNDADA** la demanda interpuesta a fojas once por Conrado Aníbal Ugaz Castañeda y **FUNDADA** en parte la reconvención planteada por doña Bertha Angelina Colmenares Arriola de Ugaz en el otrosí de su escrito de fojas doscientos cuarenta y seis, consecuentemente que, el predio rústico «El Collao» de treinta hectáreas, mil quinientos metros cuadrados, con Título de Propiedad número treinta y seis mil ciento cuarentidós de fecha nueve de junio de mil novecientos ochenta y siete, inscrito en el Asiento uno de Fojas doscientos noventa y tres, del Tomo trescientos sesenta y seis del Registro de Propiedad Inmueble de Lambayeque, ubicado en el Distrito de Oyotún, Provincia de Chiclayo, Departamento de Lambayeque es bien social de los cónyuges don Conrado Aníbal Ugaz Castañeda y doña Bertha Angelina Colmenares Arriola de Ugaz; e **INFUNDADA** en cuanto reclama el pago de daños y perjuicios; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial «El Peruano»; en los seguidos por don Conrado Aníbal Ugaz Castañeda contra doña Bertha Angelina Colmenares Arriola de Ugaz, sobre declaración de bien propio y otros conceptos, y los devolvieron.

SS.
CASTILLO C.
URRELLO A.
SERPA S.
BUENDIA G.
ORTIZ B.

CASO 44-A

RÉGIMEN DE SOCIEDAD DE GANANCIALES

El matrimonio celebrado en el extranjero genera un Régimen de Sociedad de Gananciales con validez en el Perú siempre que, de conformidad a lo dispuesto en el Reglamento Consular del Perú, haya sido inscrito en el país dentro del plazo señalado.

EXPEDIENTE N° 233-97

PONENTE : Dr. ENRIQUE RODAS RAMIREZ.

Chiclayo, treinta y uno de julio de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS, en audiencia pública, oído el informe y réplica de los Abogados defensores; con el expediente acompañado, y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, es materia de pronunciamiento las apelaciones formuladas contra: a) La sentencia corriente a fojas doscientos treinta-doscientos treinta y tres propuesta por la demandante; b) El auto obrante a fojas ciento cincuenta y cuatro ciento cincuenta y cinco, su fecha tres de mayo de mil novecientos noventa y siete por el cual se declara infundada la excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del demandante y se sanea el proceso, formulada por la parte demandada y concedida sin efecto suspensivo y con la calidad la diferida con resolución número diez de fojas ciento sesenta y uno, **Segundo**: Que, en lo que concierne al auto apelado, debe confirmarse, en razón de encontrarse arreglada a ley, por cuanto la legitimidad para obrar, llamada también legitimidad sustantiva o «legitimatio ad causam» no viene a ser sino un concepto lógico de relación como elemento básico, para poder obtener un pronunciamiento sobre el fondo, estableciendo la correcta adecuación de los sujetos que participarán en la relación jurídica sustantiva, para luego participarán en la relación jurídica procesal; en el caso de autos, doña María Alejandra Malinarich Gonzáles de Severino, con los documentos corrientes a fojas tres y a fojas siete a nueve, ha acreditado tener legitimidad para obrar en el presente conflicto de intereses. **Tercero**: Que, en cuanto a la sentencia venida en grado, de los fundamentos fácticos de la demanda y de la

absolución de la misma, se tiene: a) Que, la actora interpone demanda de Tercería de Propiedad a fin de que se suspenda el remate ordenado en el expediente acompañado, sobre el Sub-Lote «B» que formó parte del Lote «A», ubicado en la Avenida Leonardo Ortíz de esta ciudad, manifestando que se trata de un bien social y para el efecto, como medios probatorios adjunta la Inscripción de su Matrimonio Civil de fojas tres, y el Testimonio de la Escritura de Compra Venta del bien corriente de fojas siete a nueve. b) Por su parte el Banco de Crédito del Perú, al absolver la demanda, conforme aparece del escrito de fojas sesenta y uno a setenta y tres, solicita que la pretensión se declare infundada, en razón de que la accionante no tiene condición de casada y por tanto no integra la sociedad de gananciales con Julio Ismael Severino Bazán, para que le de calidad para calificarse miembro de la sociedad y a la actora como propietaria del inmueble a que se refiere la acción. **Cuarto**: Que, en el estado procesal pertinente, conforme es de verse a fojas ciento setenta y cuatro, como puntos controvertidos se han enumerado: 1) Determinar si la actora tiene o no derecho patrimonial respecto al inmueble materia de la Tercería; y 2) Determinar si el matrimonio de la demandante María Alejandra Malinarich Gonzáles de Severino, con el emplazado Julio Ismael Severino Bazán. celebrado en el país de Chile, genera o no un régimen de sociedad de gananciales con aplicación en el Perú. Los medios probatorios admitidos y actuados, guardan relación con dichos puntos controvertidos.- **Quinto:** Que, del certificado de matrimonio corriente a fojas ciento veintiuno, no impugnado por la emplazada, aparece que la demandante de nacionalidad chilena y Julio Ismael Severino Bazán de nacionalidad peruana, con fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y uno contrajeron matrimonio civil en la localidad de Iquique, República de Chile, matrimonio que luego fue inscrito en el Registro Civil de la Municipalidad Provincial de Chiclayo, como aparece de la partida de fojas tres, repetida a fojas ciento veinte, resultando tal inscripción válida, conforme a lo dispuesto en los artículos 449 y 450 del Reglamento Consular del Perú, por haberlo efectuado dentro de los tres meses inmediatos a su regreso al país, ya que, pasado este plazo sólo podrá verificarse por mandato judicial, tal y conforme así aparece en el documento de fojas ciento cuarenta y ocho, suscrito por el Cónsul de Iquique, de fecha veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y seis, no impugnado por la emplazada,

más aún, si en autos no obra prueba alguna que acredite que el acta de inscripción matrimonial efectuada ante la Municipalidad de Chiclayo, haya sido declarada nula judicialmente, por tanto, a tenor por lo dispuesto en el artículo 73 del Código Civil, el acto jurídico inscrito surte todos sus efectos jurídicos, por cuanto dice dicha partida prueba un hecho, como es, el matrimonio. **Sexto:** Que, a mayor abundamiento sobre la condición de casada de la demandante con don Julio Ismael Severino Bazán, el Banco demandado, ha reconocido tal estado, este se deduce del análisis de los pagarés que en fotocopias corren a fojas doscientos diecisiete y doscientos veintitrés, donde aparece que la actora ha intervenido como cónyuge de don Julio Ismael Severino Bazán, documentos que al no haber sido tachados, favorecen a la actora, por cuanto el citado emplazado estaría demostrando una conducta procesal poco coherente. **Sétimo**: Que, habiéndose determinado la validez del matrimonio, subsecuentemente existe el nexo lógico entre la accionante y el bien, por cuanto el matrimonio data del veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y uno y la adquisición del bien del diez de junio de mil novecientos noventa y dos, conforme aparece del testimonio de la respectiva escritura pública de fojas siete a nueve, en consecuencia el hecho que el esposo de la demandante haya consignado en la Escritura Pública de Compra Venta que su Estado Civil es Soltero, no conlleva el desconocimiento de determinar que el bien deje de ser social, ya que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 310 del Código Civil, se trata de un bien social, por tanto resulta amparable la demanda, más aún, debe tenerse presente que en caso similar y entre las mismas partes, la Segunda Sala Especializada Civil, en la causa número cuatrocientos nueve noventa y seis, se ha pronunciado amparando el derecho de la demandante, tal y conforme aparece de la fotocopia de la sentencia de vista corriente de fojas cieno noventa y tres a ciento noventa y seis. Por estos fundamentos **REVOCARON** la sentencia corriente de fojas doscientos treinta a doscientos treinta y tres su fecha veintidós de abril de mil novecientos noventa y siete, que declara improcedente la demanda de fojas diez a fojas catorce, **REFORMÁNDOLA**, la declararon **FUNDADA,** y **DISPUSIERON** se **SUSPENDA EL REMATE** del bien controvertido, lote «B» ubicado en la Avenida Leonardo Ortiz, **CONFIRMARON** el auto de fojas ciento cincuenta y cuatro su fecha tres de mayo de mil novecientos noventa y seis, por el cual se declara Infundada la Excepción de Falta de Legitimidad para obrar del

demandante en los seguidos por María Alejandra Malinarich Gonzáles de Severino, contra el Banco de Crédito del Perú Sucursal de Chiclayo, y otro, sobre Tercería de Propiedad; y los devolvieron.- Intervienen los señores Gonzáles Vidal, Rodas Ramírez y Pastor Gutiérrez, por las abstenciones o impedimento de los señores Vocales de la Primera y Segunda Sala Especializada Civil.
Srs.
GONZÁLES V.
RODAS R.
PASTOR G.

CASO 45-A

OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO: TÍTULOS VALORES

A fin de acreditar la calidad de tenedor legítimo y justificar su derecho, el accionante debe presentar el título valor con una serie ininterrumpida de endosos.

De acuerdo al principio de literalidad de los títulos valores, los derechos que se invocan y las obligaciones que se exigen son las que emanan del mismo título.

EXPEDIENTE N° 1997-2943-0-1701J-CI-3.

Chiclayo, trece de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; Y CONSIDERANDO: Primero: Que, de acuerdo a lo normado en el artículo treinta y cinco de la Ley dieciséis mil quinientos ochenta y siete el endoso puede hacerse en blanco con la sola firma del endosante y en este caso, cualquier tenedor puede llenar con su nombre o con el de un Tercero el endoso en blanco o transmitir el título sin llevar el endoso; **Segundo:** Que, la letra de cambio de fojas cinco si bien es cierto ha sido ofrecida en descuento y endosada al Banco Continental sin embargo aparece que con un simple sello procede a devolver dicho título valor al propio endosante sin que para ello obre la firma de un funcionario o empleado de dicha entidad financiera con

facultad para transferir dicho título valor y de esta manera el demandante puede acreditar su calidad de tenedor legítimo y justificar su derecho por una serie ininterrumpida de endosos, aún cuando el endoso originariamente haya sido en blanco, conforme la exigencia prevista en el artículo cuarenta y cinco de la acotada ley, la misma que en su artículo diecisiete establece que el título valor apareja ejecución si reúne los requisitos exigidos por la ley, toda vez que de acuerdo al principio de literalidad los derechos que se invocan y las obligaciones que se exigen son los que emana del mismo título; **Tercero:** Que, en consecuencia de acuerdo a los considerandos antes glosados el demandante carece de legitimidad para obrar por no tener la condición de tenedor legítimo; **REVOCARON** la sentencia de fojas veinticinco y veintiséis su fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y siete, que **DECLARA FUNDADA** la demanda y **ORDENA** llevar adelante la ejecución hasta que don Edilberto Montenegro Dávila pague la suma de diecinueve mil cincuenta y nueve Nuevos Soles con diecisiete céntimos; con lo demás que contiene, **REFORMANDOLA DECLARARON IMPROCEDENTE** dicha demanda; sin costas, y los devolvieron.
Srs.
LARA C.
GUERRERO H.
SÁENZ DE D.

CASO 46-A

ENTREGA DE BIEN INMUEBLE:
Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Debido Proceso

La falta de emplazamiento a la poseedora inmediata del bien inmueble objeto de la pretensión afecta el debido proceso, pues ha habido una indefensión absoluta de una persona contra quien se pretende hacer valer la cosa juzgada.

Cv Nro: 356-97NC

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 21

Huancayo, Primero de agosto de mil
novecientos noventa y siete

VISTOS; con el acompañado seguido por Humberto Leiva Samaniego y otra con Carlos Harry Gutarra y otra sobre Cumplimiento de Obligación de hacer, por los fundamentos de la apelada; y **CONSIDERANDO** además: **Primero**: Que, la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta procede cuando la sentencia o el acuerdo homologado por el Juez que pone fin al proceso, se ha seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el debido proceso, cometido por una, o por ambas partes o por el Juez, o por éste y aquéllas, cuya legitimación activa corresponde a la parte que ha intervenido en ese proceso o al Tercero ajeno que se considera directamente agraviados por la sentencia, conforme se desprende de la norma del artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil. Siendo así, esta institución es de carácter extraordinario, residual y excepcional, que tiene por objeto no solamente dejar sin efecto una sentencia sino todo lo actuado desde el momento en que se produjo el vicio mediante fraude procesal. **Segundo**: Que, se afecta el debido proceso cuando haya habido indefensión absoluta de la persona contra quien se pretende hacer valer la cosa juzgada, vulnerándose el Principio Constitucional contenido en la norma del artículo ciento treinta y nueve inciso diez de la Carta Magna. Es obvio que esa indefensión se haya producido por causa de fraude procesal. **Tercero**: Que, de autos está acreditado que el proceso, cuyo expediente se tiene a la vista fue seguido por Humberto Leiva Samaniego y María Gutarra de Leiva contra Harry Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo sobre obligación de hacer, otorgamiento de escritura pública de traslación de dominio y entrega de bien inmueble, cuya sentencia ha sido favorable a los demandantes al haberse amparado todas las pretensiones demandadas como se observa de la sentencia de fojas setenta y cuatro al setenta y seis, confirmada por la Resolución de Vista de fojas noventa y uno. **Cuarto:** Que, conforme se aprecia de «Acta de Lanzamiento» de fojas ciento diez y ciento once del expediente que se tiene a la vista, en posesión del bien inmueble materia de litis se encontraba doña Mariela Gutarra Gutarra, a quien le afectó el extremo de la sentencia que declara fundada la pretensión jurídica sobre entrega de bien inmueble, la misma que no fue emplazada en ese proceso conforme a ley, ocultando los demandados Harry Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo que ellos no estaban en posesión del mismo sino la demandante, por lo que

la actora ha sido despojada del inmueble sin haber sido demandada, es decir, los efectos de esa sentencia la han afectado por lo que el debido proceso ha sido vulnerado por fraude de la parte procesal Harry Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo. **Quinto**: Que, por otro lado, Harry Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo, del mismo modo han ocultado que el mismo bien había sido vendido a Milán James Gutarra Lazo y a Ofelia Baltazar de Gutarra, como se aprecia de la copia legalizada notarialmente del testimonio de escritura pública de compra venta de fecha seis de febrero de mil novecientos noventa y cinco de fojas sesenta y ocho al setenta, debidamente inscrito en los Registros de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de esta Ciudad, como se aprecia de la copia simple de la ficha respectiva corriente a fojas setenta y dos de este proceso de tal manera que, a esta parte la sentencia expedida en el proceso materia de la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta le irroga daños en el derecho que emerge de la Escritura Pública mencionada, por lo que los demandados en ese proceso debieron mencionar tal circunstancia a fin de que estos puedan ejercer su derecho a la defensa, habiéndose producido indefensión absoluta de esta parte por fraude de los demandados Harry Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo y existiendo presunción de la existencia de un ilícito penal con relación a estos últimos en la medida que han vendido el mismo inmueble dos veces como se ha señalado debe remitirse copia de los actuados al Ministerio Público para que actúe conforme con sus atribuciones. Por lo glosado: **CONFIRMARON** la sentencia de fojas ciento quince al ciento veintitrés de fecha ocho de abril del año en curso, que declara fundada la demanda de fojas uno al cuatro interpuesta por Mariela Luz Gutarra Gutarra sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta; en consecuencia nula la sentencia de fecha veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y seis, confirmada por la de vista de fecha veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y seis, recaída en el proceso que se tiene a la vista signado con el número novecientos cincuenta y ocho guión noventa y cinco sobre cumplimiento de hacer que declara fundada la demanda de fojas uno a cuatro interpuesta por Humberto Leiva Samaniego y María Gutarra de Leiva con Carlos Maraví Gutarra e Irene Guilda Gutarra Lazo sobre cumplimiento de obligación de hacer, traslación de dominio, otorgamiento de escritura pública y entrega de bien inmueble y con lo demás que contiene. **ORDENARON** se remita copias al Ministerio Público para los fines a que se contrae la presente resolución. Y los devolvieron. En los

seguidos por Mariela Luz Gutarra Gutarra con Humberto Leiva Samaniego y otros sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Vocal ponente señor Solís Espinoza.
SS.
ARANDA A.
SOLIS R.
ZEVALLOS S.

CASO 47-A

NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA

La finalidad del proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta es muy distinto de aquel que culminó con la sentencia sujeta a revisión pues, mientras en el primer proceso se tenía por meta averiguar la pertinencia de tal o cual derecho, en éste proceso se persigue saber si determinada sentencia debe permanecer en pie o debe ser derribada.

Entre los requisitos de procedencia de una demanda sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta resulta ser que quién demanda sea la persona perjudicada y que además no haya propiciado o consentido el acto o proceso fraudulento.

NULIDAD DE ASIENTO DE INSCRIPCIÓN.

No se puede solicitar la nulidad de asiento de inscripción si no se dirige la demanda contra el representante legal de la Oficina de los Registros Públicos.

EXPEDIENTE N° 07-97

Sentencia expedida en los seguidos por Doña Teresa M. villanueva Osorio de Alarcón con doña María Corpus Torre sobre nulidad de Sentencia por cosa juzgada fraudulenta, nulidad de asiento de inscripción e indemnización por daños y perjuicios.

RESOLUCIÓN N° 18

Recuay, veinte de noviembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con el proceso acompañado seguido por doña María Corpus Torre sobre título supletorio, el que se separará oportunamente; Resulta de autos que de fojas trece a fojas quince, subsanada de fojas veintinueve a treinta doña Teresa M. Villanueva Osorio de Alarcón interpone demanda de Nulidad de Sentencia de Cosa Juzgada Fraudulenta, Nulidad de Asiento de Inscripción e Indemnización por Daños y Perjuicios, dirigiéndola contra doña María Corpus Torre, manifestando que en la tramitación del Título Supletorio no se ha cumplido con lo dispuesto por los incisos Segundo y Cuarto del Artículo Quinientos cinco del Código Procesal Civil, es decir no se ha cumplido con presentar los planos de ubicación y perimétricos debidamente visados por la autoridad administrativa como es el caso del Ministerio de Agricultura, así como tampoco se ha ofrecido ni actuado el número de testigos que exige la ley, no se han efectuado las publicaciones por el término de ley menos se ha notificado por radio difusión conforme a lo exigido por los artículos ciento sesenta y ocho y ciento sesenta y nueve del Código Acotado, no se ha dado intervención al Ministerio Público por tratarse de predios rústicos, transgrediéndose lo dispuesto por el Artículo quinientos seis, quinientos siete y quinientos ocho de la norma legal pre-citada por otro lado el proceso se ha seguido con dolo, fraude, colusión afectando el derecho del debido proceso cometido por la demandada y el señor Juez de la Provincia de Recuay, por lo que resulta invalidado la sentencia y su consiguiente Inscripción en los Registros Públicos de la ciudad de Huaraz; Que, los inmuebles rústicos materia de litis son de propiedad de la recurrente y sus copropietarios Rafael Maglorio, Alejandro, Máximo y Zenaida Villanueva Osorio por compra-venta de fecha primero de agosto de mil novecientos sesenta y cuatro y por los daños irrogados al haber destruido las casas existentes en dicho predio, debe indemnizársele con la suma de Cincuenta mil Nuevos Soles. Admitida a instancia por auto de fojas treinta y uno a treinta y dos, notificada legalmente la demandada, por escrito de fojas treinta y nueve a cuarenta subsanada a fojas cincuenta y dos y cincuenta y tres, absuelve el trámite de contestación de la demanda solicitando se declare improcedente la misma con el consiguiente pago de costas manifestando que el trámite del Título Supletorio se ha llevado a cabo bajo las formalidades que determina el Código Procesal Civil y que hace diecisiete años mantiene los terrenos en su posesión, habiendo sembrado en la actualidad en parte del terreno y en los terrenos eriazos con la crianza de ganados, no habiéndose

demandado a los Registros Públicos de la ciudad de Huaraz. A la Audiencia de Saneamiento y Conciliación cuya acta corre de fojas noventa y uno a fojas noventa y dos concurrieron las partes, saneado el proceso, frustrada la conciliación propuesta por el Juzgado, de fojas ciento diecinueve a ciento veinte corre el acta de la audiencia de pruebas, continuada de fojas ciento veintiuno a ciento veintidós, expedita la causa para sentencia, llegada la oportunidad de expedirla; y, **CONSIDERANDO Primero:** Que, a tenor de lo dispuesto por el Artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil, la Nulidad de la Sentencia puede demandarse hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada sino fuera ejecutable, lo que debe entenderse la finalidad del nuevo proceso «es muy distinto a la de aquel otro que culminó con el pronunciamiento de la sentencia sujeta a revisión, mientras que en el primer proceso tenía por meta averiguar la pertinencia de tal o cual derecho, a través del Segundo se persigue saber si determinada sentencia debe permanecer de pie o si debe ser derribada» PEIRANO Jorge, Revista IUS ET PRAXIS, Página ciento setenta y nueve; **Segundo**: Que, para la procedencia de éste remedio excepcional debe cumplirse con los siguientes requisitos: a) Que, la sentencia sea definitiva, haya adquirido la calidad de cosa juzgada; b) Que, el fallo sea producto de la conducta fraudulenta; c) Que, quien demanda sea la persona perjudicada y que además no haya propiciado o consentido el acto o proceso fraudulento; y d) Que, la demanda sea interpuesta dentro del plazo de prescripción previsto por la norma legal, requisitos que en el caso de autos se cumple; pues, la sentencia cuya nulidad se solicita es definitiva, la misma que ha adquirido la calidad de cosa juzgada; asimismo, que con el solo hecho de haberse prescindido dirigirse la demanda contra la propietaria del inmueble, sin embargo que la demandada en su condición de pariente espiritual-comadre no precisó en la demanda tener conocimiento que el predio era de la actora, lo que permite al Juzgado de conceptuar la existencia del principio jurídico fraude; igualmente se ha afectado el debido proceso, al no habérsele dado la oportunidad a la demandante de comparecer a juicio y exponer sus derechos y actuar medios probatorios; por otro lado, la demanda ha sido instaurada por quien ha sido perjudicada y a quien se le ha recortado sus derechos como propietaria del inmueble materia de la formación del Título Supletorio cuya nulidad se solicita y por último la misma ha sido instaurada dentro del plazo previsto por el artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil; **Tercero**: Igualmente, se hace

presente que en el trámite del proceso materia de nulidad se han omitido ciertos actos procesales como se han prescindido requisitos de suyo legal, tales como no haberse notificado a los colindantes del predio materia de Formación del Título Supletorio, no efectuarse las publicaciones por el término y veces que señala la ley, no haberse actuado la prueba testifical en el número que señala el artículo quinientos cinco del Código Adjetivo y no haberse recabado el Certificado Negativo de Inscripción del predio a nombre de terceras personas, aspectos que justifican amparar la demanda; **Cuarto:** Que, respecto al extremo de la demanda sobre Nulidad del Asiento de Inscripción deviene en improcedente al no haberse dirigido la demanda contra el representante legal de la Oficina de los Registros Públicos de Huaraz; **Quinto:** Respecto al extremo de la demanda sobre daños y perjuicios, es innegable que le haya causado daño o perjuicio efectivo a la demandante en razón de no habérsele emplazado directamente en el proceso sobre Formación del Título Supletorio, sin embargo de tener conocimiento que era propietaria del predio, conforme se deja precisado en el considerando Segundo, en consecuencia debe declararse fundada la demanda en éste extremo. Por las consideraciones anotadas, la Juez que suscribe Administrando Justicia a Nombre de la Nación; **FALLA**: Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas trece a fojas quince respecto a la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta; en consecuencia **NULA** y sin valor la sentencia de fojas cuarenta y siete expedida en el proceso de Formación de Título Supletorio en todos sus extremos; **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a la Nulidad de Asiento de Inscripción y **FUNDADA** la misma respecto a la Indemnización por Daños y Perjuicios, los que se determinarán en Ejecución de Sentencia; con costas.

CASO 48-A

RECTIFICACIÓN DE PARTIDA DE NACIMIENTO: VOTO EN DISCORDIA

El procedimiento de rectificación de partida no es la vía idónea para disponer se consigne como padre del menor a una persona determinada, sino el proceso de filiación extramatrimonial en la que el presunto padre tendrá la oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

EXPEDIENTE N° 23-94

VISTOS; Resulta de autos, que por recurso de fojas seis, don Leonidas Pareja Quezada, interpone demanda contra doña Marcelina Mattos Huañacari, sobre Exclusión de Nombre y Apellido de la Partida de Nacimiento de su menor hijo NN, reinscrito en el Consejo Distrital de Alfonso Ugarte, de la Provincia de Sihuas, con los fundamentos de hecho y derecho, y siendo los siguientes, que el menor NN hijo de doña AA, indebidamente fue inscrito con nombres y apellidos en los libros correspondientes del Consejo Distrital de Alfonso Ugarte, bajo el número diez, con fecha tres de abril de mil novecientos ochenta y siete del Libro Extraordinario Ley número veinticinco mil cero veinticinco de fecha veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y dos, sin que su persona haya intervenido en la declaración del nacimiento de dicho menor, ni menos prestó el consentimiento expreso por la inclusión de su nombre en dicha partida, y transgrediendo con este hecho la demanda terminantes disposiciones de nuestro vigente Código Civil y del Reglamento para la organización y funcionamiento de los Registros del Estado Civil y perjudicándole sobremanera tanto económico como moral y social. Que al tener conocimiento de estos hechos indignado en el año mil novecientos noventa y uno, interpuso contra la demandada una acción de Nulidad de Partida ante este mismo juzgado, tramitándose en el expediente número uno-noventa y uno, la misma que con fecha seis de noviembre de mil novecientos noventa y dos se declara fundada en todas sus partes y nula la Partida de Nacimiento del menor NN, registrado bajo el número diez del Libro de Nacimientos de mil novecientos ochenta y siete del Consejo Distrital de Alfonso Ugarte, reinscrito posteriormente como ya se ha mencionado con fecha veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y dos, la cual es materia de la presente acción. Que, con fecha diecinueve de julio de mil novecientos noventa y tres la Sala Civil de la Corte Superior de Ancash, en sentencia de vista, resuelve que la acción ha de ejercitarse era otra distinta a la Nulidad de Partida, por lo que declaró insubsistente la Sentencia de Primera Instancia y nulo todo lo actuado en el Proceso é improcedente la demanda; dejando a salvo el derecho para interponer la correspondiente acción en la vía legal respectiva, agrega finalmente que se debe tener en consideración lo antes expuesto y reitera que no ha intervenido de forma alguna en la declaración del nacimiento del menor NN ni menos ha prestado su consentimiento

expreso para la inclusión de su nombre en la Partida de Nacimiento y solicita que en su debida oportunidad se excluya su nombre y apellido en la Partida de Nacimiento de dicho menor. Admitida a instancia a fojas nueve se corre traslado de la demanda por el término de Ley. A fojas diecisiete se le declara en rebeldía a la demandada AA por no haber absuelto la demanda. A fojas diecinueve vuelta se señala fecha para la diligencia de conciliación la misma que se lleva a cabo en presencia solamente con el demandante don Leonidas Pareja Quezada, que obra a fojas veinticuatro. A fojas veintiocho se señala la Audiencia de Pruebas, la misma que se lleva a cabo, a fojas treinta y seis a treinta y siete con la concurrencia de las partes, es decir con el demandante Leonidas Pareja Quezada, y la demandada AA; vencido el término las partes como el demandante presenta su alegato correspondiente que corre a fojas cuarenta y ocho al cincuenta continuándose con el trámite correspondiente de acuerdo a su naturaleza ha llegado el Estado de expedirse sentencia; y **CONSIDERANDO Primero:** Que, a fojas cinco corre la copia del Acta de Nacimiento del menor NN de la misma que se advierte que aparece inscrito con la Ley veinticinco mil cero veinticinco, correspondiente al año de mil novecientos noventa y dos , siendo su fecha de nacimiento el lunes dieciséis mes de marzo año mil novecientos ochenta y siete, y el solicitante es AA, donde también aparece consignado hijo de don Leonidas Pareja Quezada y tiene lugar y fecha Ullulluco veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y dos; **Segundo**: Que, en la Audiencia Conciliatoria llevada a cabo con la presencia del demandante que obra a fojas veinticuatro se han dado por aceptadas las pruebas del solicitante es decir la exclusión de su nombre y apellidos; **Tercero**: A fojas treinta y seis obra la Audiencia de Pruebas en la que concurrieron las partes, es decir la demandada doña AA y el demandante don Leonidas Pareja Quezada ambos con sus respectivos abogados defensores previo juramento de Ley se dio inicio a las diligencias, la misma que realiza el resumen de lo actuado que obra en autos a fojas veinticuatro y la Audiencia de Conciliación y declarándose en rebeldía, y otras actuaciones que obran a fojas treinta y cuatro con sus respectivas resoluciones; y las pruebas ofrecidas por el demandante que son la declaración de parte de la demanda, y las instrumentales consistentes en las copias de Partidas de Nacimiento del menor NN, expediente número uno-noventa y uno, y una copia fotostática de la Ejecutoria Suprema de fecha nueve de agosto de mil novecientos setenta y seis; también se ha actuado la confesión de la

demandada, la misma que acepta haber tenido relaciones sexuales con el demandante y niega las pruebas que se formula en el pliego interrogatorio; **Cuarto:** La demandada a fojas treinta y dos se apersona en la presente causa, la misma que alega que no ha sido debidamente notificada por la cual no ha podido absolver la contestación de la demanda oportunamente, a fojas cuarentidós la demandante vuelve a pedir la nulidad de la notificación para las Audiencias de Pruebas, por cuanto el Juez de Paz no lo había notificado con arreglo a Ley; **Quinto:** La demandada AA, en su escrito de fojas cincuenta y dos alega que en el Expediente veintitrés-ochenta y ocho sobre Rectificación de Partida de Nacimiento ha sido legalmente inscrita, pero resulta como es de verse a fojas cinco donde obra la copia del Acta de Nacimiento del menor NN, que ha sido inscrita de acuerdo a Ley número veinticinco mil cero veinticinco y no por orden judicial por la que su petición carece de veracidad; **Sexto:** Que, el demandante ofrece el Expediente número uno-noventa y uno como prueba instrumental, como también lo ofrece la demandada, la misma que se ha declarado fundada en todas sus partes y nula la Partida de Nacimiento número diez del menor NN, que obra en la sentencia de fojas ciento tres a ciento cuatro y ciento cuatro vuelta de dicho expediente, esta prueba tiene carácter de prueba privilegiada por excelencia. Por éstos fundamentos, y de conformidad con el Artículo trescientos ochenta y siete y trescientos noventa y dos del Código Civil y demás análogos; **FALLO:**Declarando fundada en todas sus partes la demanda de fojas seis a ocho y se EXCLUYA el nombre y apellido de la partida de nacimiento del menor NN, el nombre y apellidos del demandante don Leonidas Pareja Quezada, reinscrito en el Consejo Distrital de Alfonso Ugarte Ullulluco, Provincia de Sihuas, bajo el número tres del Libro Extraordinario, Ley número veinticinco mil cero veinticinco de fecha veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y dos. Sin costas.....

Pronunciada esta Sentencia, en la Sala del Juzgado a los diecinueve de enero de mil novecientos noventa y cinco, por ante el Secretario del Juzgado que autoriza.....

EXPEDIENTE N° 191-95-SIHUAS-Exclusión de Nombre

Huaraz, diecinueve de junio de
mil novecientos noventa y cinco

VISTOS; con los expedientes a que se refiere el oficio de remisión de fojas sesenta y nueve; de conformidad con el dictamen Fiscal Superior de fojas setenta y nueve-ochenta, cuyos fundamentos se reproducen; y, **CONSIDERANDO** además: que el nombre y apellido del demandante fueron incluidos en la partida de nacimiento de su menor hijo obrante a fojas cinco en mérito de una resolución judicial consentida y a que se contrae la sentencia de fojas doce, su fecha once de marzo de mil novecientos ochenta y ocho del procedimiento sobre rectificación de partida del propio menor que ha de interponer la acción contradictoria respectiva, el actor Leonidas Pareja Quezada, se concretó a ejercitar demanda sobre nulidad de la misma partida de nacimiento, acción ésta que se declaró improcedente por resolución ejecutoriada obrante a fojas diecinueve su fecha doce de julio de mil novecientos noventa y tres, conforme se desprende del otro proceso acompañado, que no siendo -tampoco- procesalmente admisible dejar sin efecto la resolución consentida mediante otra resolución judicial como la impugnada,: en discordia, **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas ochenta y nueve-sesenta y tres (resolución número quince), su fecha diecinueve de enero de mil novecientos noventa y cinco que declara fundada la demanda de fojas seis-ocho, sobre exclusión de nombre y apellido del demandante Leonidas Pareja Quezada de la partida de nacimiento de su menor hijo NN; y reformándola: **DECLARARON** improcedente la aludida acción, con costas; y los devolvieron. Ponente doctor La Rosa Sánchez Cuentas.
SS.
TORRES T.
LA ROSA S.C.

EXPEDIENTE Nº 191-95

SIENDO EL VOTO DISCORDANTE DEL SEÑOR VOCAL DOCTOR CARLOS RODRÍGUEZ RAMÍREZ, COMO SIGUE:

VISTOS; con lo expuesto por el Señor Fiscal Superior; por los fundamentos de la apelada y, **CONSIDERANDO** además que en expediente acompañado número veintitrés-ochocientos seguido por doña AA sobre Rectificación de Partida aparece a fojas dos la partida de nacimiento del hijo de aquella en la que no se ha registrado los nombres y apellidos, profesión ni domicilio del progenitor, por ser hijo

extramatrimonial, ante esta situación y alegando que el Registrador del Registro de Nacimientos del Consejo Distrital de Alfonso Ugarte de la Provincia de Sihuas se había negado registrar dichos datos, recurre a la vía judicial solicitando la rectificación de la partida indicada, para que se complete los nombres y apellidos del padre y otros datos referido a éste; procedimiento que concluye declarando fundada la solicitud y disponiendo conforme se solicitó; el procedimiento de rectificación constituye un trámite judicial no puede constituir cosa juzgada, porque no se emplazó al presunto padre ni hubo contradicción; tampoco estaba obligado a oponerse porque no se trataba de un proceso judicial de filiación judicial de paternidad; de tal manera que no comparto con la ponencia ni con el dictamen Fiscal en el sentido que habiéndose incluido en la partida el nombre del accionante como padre del menor NN; de otro lado el trámite de rectificación de partida no es vía idónea para disponer que se consigne como padre del menor a una persona determinada, sino la declaración de paternidad, en la que tiene oportunidad para ofrecer sus pruebas; de otro lado la acción idónea para solicitar que se incluya su nombre en la partida, no es la vía idónea sino la vía de la contradicción de sentencia, máxime sino ha sido parte, sino la de exclusión de nombre y apellido como lo ha establecido reiteradas jurisprudencias de la Corte Suprema; asimismo la sentencia expedida en el proceso que siguió el accionante sobre nulidad de partida pretendiendo que se anule su nombre signado con el número cero uno-noventa y uno tampoco puede constituir cosa juzgada, porque se anula la sentencia y todo lo actuado y se declaró improcedente la demanda dejando a salvo el derecho para que interponga la acción correspondiente, que es precisamente éste; por lo que **MI VOTO**: es porque se confirme la sentencia apelada de fojas cincuenta y nueve, que declara fundada la demanda de fojas seis-ocho, sobre exclusión de nombre y apellidos, con lo demás que contiene.

S.

RODRÍGUEZ R.

CASO 49-A

ALIMENTOS

Los alimentos deben regularse de acuerdo a la posibilidad de quien debe prestarlos y a las necesidades del alimentista, de manera que éste pueda atender sus obligaciones sin mayor apremio.

CAUSA CIVIL N° 46-97

SENTENCIA

Sihuas, veinte de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: Del estudio de autos, dado cuenta para sentenciar; **RESULTA**: Que, por escrito de fojas seis doña Sulema Morillo Sotomayor interpone demanda de alimentos contra Lizardo Acuña Rojas para que acuda con una pensión de Alimentos mensual, consistente en el treinta por ciento del total de sus haberes incluido el mismo porcentaje de lo que percibe por escolaridad, fiestas patrias, navidad, año nuevo y de cualquier otro beneficio que perciba en su condición de docente estatal en favor de su menor hija NN. Funda su demanda en que la menor alimentista es fruto de sus relaciones extramatrimoniales entre la recurrente y el demandado, y que las necesidades alimentarias de la alimentista se van incrementando a la medida que experimenta su desarrollo cronológico y psicológico. Por consiguiente el demandado no le ha apoyado en ninguna oportunidad. En múltiples oportunidades ha solicitado directamente que el demandado incremente de acuerdo a sus posibilidades, pedido que ha sido desoído. Que, el emplazado es profesor con título pedagógico, actualmente trabaja como docente en el Colegio Nacional Mixto de Ullulluco, del Distrito de Alfonso Ugarte, percibiendo un haber mensual de Setecientos veintitrés Nuevos Soles, y considerando que no tiene mucha carga familiar y es razonable que acuda con el monto de la pensión que solicita. Funda su demanda en los artículos cuatrocientos setenta y dos y siguientes del Código Civil, y artículo quinientos setenta y siguientes del Código Procesal Civil. Admitida a instancia la demanda se corre traslado a fojas nueve, demanda que ha sido

contestada por el demandado a fojas treinta y cuatro al cuarenta y no admite que sea el padre de la menor alimentista, por que ha tenido relaciones sexuales con la demandante ni menos en la época de la concepción. Que, el demandado es un empleado del magisterio con un haber mensual de setecientos veintitrés Nuevos Soles y con esa suma sufraga los alimentos de sus menores hijos que son AA, BB, CC, DD, como también a su esposa Aurora Quezada Espinoza conforme a los documentos que aparece de fojas veintiocho al treinta y dos, conforme al acta de Conciliación no se ha llegado a ningún acuerdo entre las partes. Que, el demandado no ofrece ninguna determinada cantidad de dinero ni porcentaje de sus haberes, toda vez que se niega ser padre de la menor alimentista; mediante Resolución de fojas cuarenta y uno se señala fecha para la Audiencia Única, la misma que se resuelve en dicha Audiencia la excepción por falta de legitimidad para obrar, la misma que la demandante y el señor Fiscal interpusieron recurso de apelación la cual con fecha cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete fue elevado al Superior, el mismo que lo revocaron y lo reformaron declarándola por infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar, como es de verse de fojas sesenta y uno al sesentidós, por lo que se continuó el proceso conforme a su estado y se señaló nueva fecha para continuar la diligencia de Conciliación, Pruebas y Saneamiento conforme obra a fojas sesenta y tres, la misma que se lleva a cabo el día trece de enero del presente año, de fojas sesenta y cinco, actuándose las pruebas propuestas por las partes, y a fojas sesenta y uno y sesentidós corre el dictamen Fiscal, por lo que el estado del proceso es el de expedir Sentencia; y. **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el derecho de ejercer la actora en representación de su menor hija, se acredita con las pruebas que obran en autos, con la que prueba la relación familiar existente entre la menor alimentista y el obligado. **Segundo:** Que, es obligación de los padres velar por la manutención y bienestar de sus menores hijos. Que, el auto de Audiencia de Conciliación y Pruebas, el obligado reiterando que no es padre de la menor alimentista como indica en su escrito de contestación manifestó no acudirle ninguna clase de suma de dinero ni porcentaje de sus haberes que percibe como docente, y el A-quo propuso como fórmula del quince por ciento de sus remuneraciones que percibe el demandado, porcentaje que no aceptó el demandado. **Tercero:** Que, los alimentos deben regularse de acuerdo a las posibilidades de quién debe prestarlos y las necesidades del alimentista

y en el presente caso, el demandado ha acreditado tener otras cargas familiares consistente en sus menores hijos AA, BB, CC, DD como también a su esposa Aurora Elena Quezada Espinoza. Por las consideraciones expuestas, en aplicación de los artículos cuatrocientos sesentidós, cuatrocientos sesenta y cuatro y cuatrocientos ochenta y uno del Código Civil y artículo ciento dos, ciento tres, ciento cuatro, ciento cinco y ciento seis del Código del Niño y el Adolescente, con lo opinado por el Señor Fiscal Provincial: Administrando Justicia a Nombre de la Nación: **FALLO:** Declarando fundada en parte la demanda de fojas seis a ocho, en consecuencia, **ORDENO** que don Lizardo Manuel Acuña Rojas acuda a favor de su menor hija NN, con el QUINCE POR CIENTO del total de sus remuneraciones en forma mensual y adelantadas, pensión alimenticia que se computará desde la citación con la demanda, con sus respectivos intereses en caso de mora, sin costas, y por ésta mi Sentencia, así mando, **ORDENO**, y firmo en la Sala del Juzgado, y por ante el Secretario cursor que autoriza.

EXPEDIENTE N° 68-98-SIHUAS

Huaraz, quince de abril de mil
novecientos noventa y ocho

VISTOS: En Audiencia Pública conforme a la Certificación que obra en autos y de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal Superior en su Dictamen de fojas ochenta y nueve y noventa; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el hijo extramatrimonial a que se refiere el artículo cuatrocientos quince del Código Civil sólo puede reclamar pensión alimenticia del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la Concepción, indicios razonables que se acreditan que el expediente penal que se le siguió al emplazado por el delito de Seducción en agravio de la actora; **Segundo:** Que, es obligación de los padres velar por el sustento y protección de sus menores hijos quienes deben recibir los cuidados necesarios para la atención de su salud, su desarrollo físico e intelectual en condiciones adecuadas; **Tercero:** Que, en virtud de lo dispuesto por el artículo cuatrocientos ochenta y uno del Código Civil los alimentos deben regularse de acuerdo a las posibilidades de quien debe prestarlos y atendiendo a las necesidades del alimentista, en el presente caso el demandado ha demostrado tener obligaciones para con sus menores

hijos, por lo que resulta adecuado fijar un porcentaje proporcional a sus haberes que permita atender sin mayor apremio sus obligaciones, por las consideraciones expuestas **CONFIRMARON** la sentencia venida en grado que corre a fojas sesenta y tres a setenta y seis, su fecha veinte de enero del año en curso, que falla declarando fundada en parte la demanda y ordena que el demandado acuda en favor de su menor hija NN con el quince por ciento del total de sus remuneraciones con la sola deducción de los descuentos de ley, en forma mensual y adelantada desde la citación con la demanda con sus respectivos intereses en caso de mora. Y LOS DEVOLVIERON. Vocal Ponente Doctor Pajuelo Orellana.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 50-A

SUCESION INTESTADA

Resulta inadmisible la solicitud de Sucesión Intestada cuando el nombre de la causante colocado en su Partida de Defunción no concuerda plenamente con el de la Partida de Nacimiento de la solicitante. Previamente deberá enmendarse tal error, rectificando la partida correspondiente conforme a ley.

EXPEDIENTE N° 025-97

(SENTENCIA INFUNDADA)

Sentencia expedida en el proceso no contencioso que sobre sucesión intestada sigue Doña Bonifacia Rumualda Mendez Jiménez.

Yungay, dieciocho de Agosto de
mil novecientos noventa y siete

RESOLUCIÓN N° 02

VISTOS: Resulta del expediente que mediante escrito de fojas treinta y dos a treinta y tres, doña Bonifacia Rumualda Méndez Jiménez solicita la sucesión intestada de quien en vida fuera su Señora madre doña María Eleuteria Jiménez viuda de Méndez, fallecida el diez de octubre de mil novecientos noventa y cinco en la ciudad de Huaraz, exponiendo como fundamentos de hecho de su pretensión que la causante fue natural del distrito de Cascapara y estuvo domiciliada en el distrito de Mancos donde se había establecido hacía muchos años atrás por lo que en dicho lugar tiene sus bienes como también los tiene en Cascapara; que falleció en la ciudad de Huaraz al ser intervenida quirúrgicamente en el Hospital General de dicha ciudad, por lo que su fallecimiento se inscribió en la Municipalidad Provincial de Carhuáz; que formó su hogar conyugal en Mancos con su esposo don Joaquín Méndez también finado; y que, la solicitante es hija única por lo que no habiendo más herederos ha iniciado ésta acción no contenciosa. Como fundamentos jurídicos cita las disposiciones contenidas en el artículo ochocientos quince del Código Civil, así como en los artículos cuatrocientos veinticuatro, cuatrocientos veinticinco, ochocientos treinta y ochocientos treinta y uno del Código Procesal Civil. Admitida la Resolución número uno de fojas treinta y cuatro y publicado que fue el extracto de la solicitud conforme fluye de fojas treinta y seis, no habiéndose presentado ninguna otra persona con derecho a heredar, de conformidad con lo establecido por el artículo ochocientos treinta y cuatro del Código Procesal Civil modificado por la Ley número veintiséis mil seiscientos sesenta y ocho, se ordenó dejar el expediente en Despacho para emitir la Resolución final cuyo momento ha llegado; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, de la partida de defunción de fojas tres se advierte que en ella se ha inscrito la defunción de doña María Jiménez Méndez que es persona distinta de doña María Eleuteria Jiménez Méndez de quién se solicita demanda la sucesión intestada, por lo que no es posible amparar la pretensión, máxime si los documentos de fojas siete y ocho respectivamente consistentes en el Certificado Negativo de Testamentos, respectivamente han sido expedidos con éste último nombre lo cual corrobora el hecho de que la Causante no sea la titular de la Partida de Defunción aportada como prueba por la demandante, por lo que en tal caso debió previamente enmendar tal error vía rectificación de partida como lo exige la ley. **Segundo:** Que, de otro lado, tampoco en autos se ha cumplido con efectuar las publicaciones del extracto de la solicitud por intermedio

del diario Oficial «El Peruano», independientemente de las publicación en el Diario Oficial Regional para cumplir la exigencia contenida en el inciso uno del artículo ochocientos treinta y tres del Código Procesal Civil, a fin de que los interesados hagan valer su derecho si lo tuviesen por conveniente, lo que puede advertirse en el caso de autos si se tiene en cuenta que pese a que la demandante ha referido que debe ser declarada única y universal heredera, sin embargo en el acta de defunción de fojas tres aparece aclarando el fallecimiento de don Pepe Méndez Jiménez cuyos apellidos por lo menos coinciden con la de la demandante, pero que tiene su domicilio en la ciudad de Lima, y como tal no ha tenido conocimiento de la existencia de éste proceso. En consecuencia, por los fundamentos antes expuestos y de conformidad con lo establecido por el artículo doscientos del Código Procesal Civil, no habiéndose probado los hechos que sustentan la pretensión, administrando justicia a nombre de la Nación, **FALLO:** Declarando **INFUNDADA** la solicitud de fojas treinta y dos a treinta y tres que sobre Sucesión Intestada de quién en vida fuera doña María Eleuteria Jiménez Viuda de Méndez, ha interpuesto doña BONIFACIA RUMUALDA MÉNDEZ JIMÉNEZ por improcedente. Y, como quiera que los asientos de notificación de fojas treinta y cinco se encuentran en blanco, razón por Secretaría en el día mando, ordeno y firmo en la Sala de mi Despacho por ante la Secretaría del Proceso. AVOCÁNDOSE en el conocimiento de la causa la Señora Juez que suscribe por nombramiento provisional Superior.

Firmado por Graciela Antúnez Guimaray - Juez (P) Juzgado Mixto de Yungay y Mariela Mendoza O. - Secretaria del Juzgado Mixto de Yungay.

EXPEDIENTE N° 499-97-YUNGAY- Sucesión Intestada.
Demandante: Bonifacia R. Méndez Jiménez de Revelo.

Huaraz, veintinueve de setiembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública; y, **CONSIDERANDO**: **PRIMERO:** Que, por imperativo del inciso Primero del artículo ochocientos treinta y uno del Código Procesal Civil, es requisito de admisibilidad la presentación de la copia certificada de la partida de defunción del

causante entre otros; **Segundo:** Que, en el caso de autos se advierte de la copia certificada de la partida de nacimiento de fojas seis de autos que la occisa respondió al nombre de María Eleuteria Jiménez Méndez, sin embargo en la partida de defunción que corre a fojas tres de autos sólo aparece con un solo nombre de pila es decir María Jiménez Méndez, que esta omisión sin duda alguna puede ordenar sea subsanada el Organo Jurisdiccional en un proceso de rectificación judicial; **Tercero:** Que, el incumplimiento de un requisito de admisibilidad previsto en el inciso Primero del artículo ochocientos treinta y uno del Código Procesal Civil impide un pronunciamiento de fondo sobre la solicitud que ha motivado este proceso no contencioso; **Cuarto:** Que, es menester precisar que el inciso Primero del artículo ochocientos treinta y tres del Código Procesal Civil no dispone la publicación de un aviso en el Diario Oficial «El Peruano», sino la publicación de un aviso tanto en el diario de los anuncios judiciales como en otro de amplia circulación del lugar donde se tramita el proceso no contencioso; **Quinto:** Que, por éstas consideraciones: **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas cuarenta y cuatro su fecha dieciocho de agosto del año en curso, Resolución número dos que declara fundada la solicitud con lo demás que contiene; y **REFORMÁNDOLA** declararon inadmisible la solicitud de sucesión intestada pedida por doña Bonifacia Rumualda Méndez Jiménez de Revelo; notifíquese y devuélvase. Ponente Vera Lazo.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 51-A

ACCIÓN REIVINDICATORIA

Procede amparar la acción reivindicatoria si el accionante mediante títulos suficientes, precisos y uniformes acredita, de modo inequívoco e incontrastable, el derecho de dominio invocado.

Por la acción reivindicatoria, el accionante no pretende únicamente ser reconocido por el demandado como legítimo propietario, sino , y sobretodo, busca la entrega del bien sub-litis.

PAGO DE FRUTOS

No procede amparar la pretensión de pago de frutos si la parte demandada acredita que el accionante permitió o consintió que posea y usufructúe el bien sub-litis.

(SENTENCIA DECLARANDO FUNDADA EN PARTE)

EXPEDIENTE N° 024-95

RESOLUCIÓN N° 020-96

Yungay, veintiocho de junio de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: la causa seguida por Antonio Aquiles Figueroa Olivera y Donato Alfonso Figueroa Olivera con Eustaquio Machco Bautista, Leonor Machco Bautista, Genaro Machco Bautista y Rosalía Bautista Cordero sobre reivindicación y pago de frutos; resulta que los actores por su demanda de fojas dieciocho, aclaratoria de fojas cuarenta y siete demandan la reivindicación y pago de frutos y la dirige contra los demandados a fin de que les entreguen el predio genéricamente denominado Yuricayan ubicado en el distrito de Cascapara, sostienen que son legítimos propietarios del citado predio, el que lo adquirieron a título de herencia a mérito al testamento que les otorgó su señor padre Mariano Figueroa con fecha cuatro de febrero de mil novecientos cuarenta y cinco, por ante la Notaría de Teodoro la Rosa que sus otorgantes lo adquirierón a su vez de la abuela de los recurrentes doña Tomasa Maza Olivera, también por herencia en mérito al testamento que la abuela otorgara el año de mil novecientos treinta y dos cuyos linderos son: por el norte con propiedades de familia Mendoza, por el sur con nuestra misma propiedad y en posesión de los recurrentes, por el este con un camino del mismo predio y por el Oeste, con nuestra misma propiedad y posesión, esto referente a la Parcela Parba, de un Tercero hectárea; Parcela Cushuro Chico, área aproximado de una hectárea, con la parcela Cushuro Grande que limita por el norte, sur y oeste con propiedad y posesión de los demandantes, por el este con la propiedad de don Octavio Meza; Parcela de Catac Huayi con un área de una hectárea, linderos por el norte, sur y oeste de los actores;

Parcela Conchi Ruri con un área aproximado de una hectárea que limita por el norte con propiedades de los demandantes, por el sur con propiedad de José La Rosa Sánchez y por el oeste con las de Abraham Solís, y que los demandados se niegan a desocupar a la vez se muestran agresivos habiendo quemado una casa que tenían al lado de la parcela parba, hecho que ha generado una denuncia, por último los demandados están en la obligación de pagar los frutos indebidamente percibidos, para lo cual adjuntan sus pruebas, que admitido a trámite de fojas veinticuatro, los demandados formulan tacha contra los medios probatorios, que tramitada la misma por auto de fojas cuarenta y nueve y cincuenta se declara infundada la tacha y se les declara rebeldes a los demandados por no haber absuelto dentro del término de ley, oportunidad en que se saneó el proceso, practicada la audiencia conciliatoria de fojas ochenta la que no se arribó a conciliación por inconcurrencia de los demandados, fijados los puntos controvertidos, la que corre de fojas setenta a setenta y dos, regularizada a fojas ochenta, practicado la audiencia de pruebas de fojas ochentitrés a ochenta y siete por último practicada la inspección judicial en audiencia especial, la que corre de fojas noventa y seis a ciento uno, su estado es la de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el artículo setenta del Código Político, establece que el derecho de propiedad es inviolable y se ejerce en armonía del bien común y dentro de los límites de la ley. **Segundo:** Que, el artículo novecientos veintitrés del Código Civil establece que la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, que en el caso de autos éste derecho está plenamente probado con la copia del testimonio que corre de fojas trece a quince del que se advierte que entre sus bienes tiene el Fundo denominado Ruricayan, siendo sus únicos y universales herederos de don Mariano Figueroa, los recurrentes Alejandro, Julián Lucas sus nietos Moisés Victoriado y Clementina a su vez este señor Mariano Figueroa lo adquiere por herencia conforme se ve el testimonio de testamento que corre a fojas nueve del que se desprende que el único y universal heredero de Tomasa Maza Olivera de Figueroa es don Mariano Figueroa Maza, siendo sus bienes de la testamentaria entre otros el fundo rústico Ruricayan ubicado en el Distrito de Cascapara; **Tercero:** Que, si bien del testimonio de testamento de fojas trece vuelta aparecen como universales herederos entre los recurrentes entre otros, los que no han salido a juicio, en este caso resulta de aplicación el artículo novecientos setenta y nueve del Código Civil, el

que establece que cualquier otro propietario puede reivindicar el bien común; **Cuarto**: Que, en cuanto al testimonio de testamento es un documento que acredita el derecho de propiedad sobre el bien materia de litis tanto más el artículo seiscientos sesenta del citado Código prevé que desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores, en este caso vienen a ser los recurrentes, documento con el que han acreditado su interés y legitimidad para obrar; **Quinto**: Que, en la diligencia de audiencia de actuación de pruebas, muy especialmente de la inspección judicial practicada en audiencia especial se ha podido comprobar que los predios denominados Parba, Ramrash Pachan, Cushuru Chico u Cushuro Grande, Catac Huayi y Conchi Ruri son parte integrante del fundo Ruri Cayan, cuyos linderos y colindancias constatadas coinciden con las que indican los recurrentes; **Sexto**: Que la acción reivindicatoria se entabla contra el poseedor no propietario, igualmente la ejecutoria recaída en el expediente mil cuatrocientos diecinueve - Loreto, establece que para ejecutar la acción reivindicatoria no basta probar el dominio sino que además es necesario establecer que el demandado posea indebidamente el bien; que en el caso de autos los demandados al salir a juicio formulando tacha por su recurso de fojas veintinueve, tácitamente reconocen que vienen poseyendo indebidamente el bien materia de litis y es por ello que alegan que los testimonios carecen de valor legal, tacha que fuera declarada infundada, conforme se ve del mandato de fojas cuarenta y nueve, y que a la vez se pudo constatar en el acto de la inspección judicial que los predios estaban sembrados, que según versión de los actores dichas siembras habían sido efectuadas por los demandados, igualmente en al audiencia de pruebas, el testigo Acuña Petronilo indicó en su declaración de fojas ochenta y cuatro, que el predio Ruri Cayan encierra los lotes descritos en la demanda, hecho que le consta porque visita continuamente a ese lugar; que en cuanto a los frutos carece de objeto toda vez que los actores se lo permitieron y consintieron, poseer y usufructuar, si esto es así carece de objeto lo solicitado en cuanto a este extremo; por todo lo glosado, habiendo cumplido con la exigencia legal prevista en el artículo cinco treinta y cinco inciso Quinto del Código Político, concordante con el artículo doce de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo cincuenta inciso sexto del Código Procesal Civil; administrando Justicia a Nombre de la Nación: **FALLO** declarando **FUNDADA** en parte la demanda de reivindicación é **INFUNDADA** el

pago de frutos, sin costas; en la demanda interpuesta por don Antonio Aquiles Figueroa Olivera y Donato Alfonso Figueroa Olivera con Eustaquio Machco Bautista, Leonor Machco Bautista, Genaro Machco Bautista y Reivindicación y pago de frutos; consentida y ejecutoriada que sea archívese en la oficina legal correspondiente.
Entre rayado.- en forma extemporánea .- no corre.
Rósula Zelaya García Juez (P) Primera Instancia - Yungay.

EXPEDIENTE N° 525-96 - YUNGAY - Reivindicación

RESOLUCIÓN N° 25-96

Huaraz, veinte de setiembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS.- En audiencia pública, escuchando el informe oral; por sus fundamentos de la recurrida; y, **CONSIDERANDO** además: Que, la acción de reivindicación presupone la existencia de títulos suficientes, precisos y uniformes de los cuales de modo inequívoco e incontrastable se desprende el derecho de dominio invocado; y amparar la demanda, no es solamente que el demandado reconozca al actor como legítimo propietario, sino también la entrega del bien; en el caso de autos, los accionantes con la instrumentales de fojas ocho a quince adjuntos como recaudos a su demanda; de fojas cuarenta y cinco-cuarenta y seis, han acreditado su título de sucesión hereditario de la propiedad de los predios materia de litis; la misma que se encuentra corroborado con la diligencia de inspección judicial de fojas noventa y seis al ciento uno, que siendo esto así los actores han dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil; por lo que: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas ciento seis a ciento diez, complementada a fojas ciento once, su fecha veintiocho de junio y tres de julio del año en curso, que declara fundada la demanda de reivindicación y ordena que los demandados restituyan el predio materia de litis a los demandantes en el plazo de diez días de notificado, con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctora Lovatón Bailón.
SS.
RODRÍGUEZ R.
LOVATÓN B.
VERA L.

CASO 52-A

ALZA DE ANTICRESIS

El contrato de anticresis debe constar por escritura pública bajo sanción de nulidad.

TACHA DE DOCUMENTOS

La pertinencia o no de algún medio probatorio no es causal tacha, sino de improcedencia del mismo.

EXPEDIENTE N° 31-95 - Agrario.

SENTENCIA

Expedida en los seguidos por doña María Huerta de Solís contra Lorenzo Quito Morales y otros, sobre Alza de Anticresis y Devolución de Inmueble y otros.

RESOLUCIÓN N° 55

Huaraz, diecinueve de noviembre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS: con los expedientes acompañados números 09-90 y 27-94, sobre reivindicación y pago de daños y perjuicios contra Jacinta Quito Huayaney; y, sobre prescripción adquisitiva de dominio en los seguidos por las mismas partes y que oportunamente se separará; resulta de autos que por escrito de fojas treinta y ocho a cincuenta y tres, doña María Huerta de Solís, interpone demanda acumulada de Alza de Anticresis y devolución del inmueble rústico denominado «Capulí-Corral» contra Lorenzo Morales e hijos: Jacinta, Antonia, Pedro, Alejandrina, Armando, Francisco, Miguelina y Aniceta Quito Huayaney, contra el Primero por su propio derecho y contra los demás en sus condiciones de herederos legales de la que en vida fue Saturnina Huayaney Depaz de Quito, esposa y madre de los demandados, solicitando que se declare fundada la demanda y se le ordene el alza de la anticresis que contiene el contrato de préstamo de dinero con garantía anticrética celebrado entre la actora

con los padres de los demandados don Lorenzo Quito Morales y Doña Saturnina Huayaney Depaz de Quito, por haberse devuelto y cancelado la totalidad del préstamo de dinero incluido los intereses que contiene el referido contrato, ordenándose la devolución del predio materia de anticresis denominado «Capulí-Corral», parte integrante del fundo Mashuán, ubicado en el caserío de Collcapampa, actualmente caserío de Mashuán, del distrito y provincia de Huaraz; devolución del inmueble que debe hacerse a la demandante en su condición de legítima propietaria y por haberse extinguido la obligación que garantizaba el mencionado mutuo de anticresis; asimismo interpone demanda de indemnización de daños y perjuicios y pago de frutos contra Jacinta Quito Huayaney, a fin de que por concepto indemnizatorio le abone la suma de cinco mil nuevos soles y por concepto de pago de frutos dejados de percibir le abone un monto que se establecerá en ejecución de sentencia y previo peritaje respectivo, por haber esta incumplido con devolver el inmueble materia de controversia y que ilegal e indebidamente ostenta la posesión desde el mes de diciembre de mil novecientos ochenta y dos; como también solicita el pago de costos del proceso; como fundamentos de hecho manifiesta, que es legítima propietaria del bien materia de litis precedentemente indicado, con los linderos y medidas perimétricas que precisa con un área total de quinientos sesenta y tres metros cuadrados y que dicho predio lo adquirió por sucesión testamentaria de su señor padre que en vida fue don Efigenio S. Huerta Valenzuela, é inscrito como parte integrante del fundo Mashuán en los Registros Públicos de Propiedad Inmueble de Huaraz, en el tomo trece, folio doscientos sesenta, partida XCIII, asiento catorce; siendo que con fecha veinte de febrero de mil novecientos sesenta y nueve, celebró contrato de préstamo de dinero con garantía anticrética por la suma de doce mil soles oro con los esposos Lorenzo Quito Morales y Saturnina Huayaney Depaz de Quito, mediante el cual éstos esposos le entregaban la cantidad de dinero en mutuo y la actora entregaba el predio rústico materia de anticresis denominado «Capulí-Corral» a los referidos esposos en calidad de garantía anticrética por el préstamo del dinero por un lapso de tres años y demás cláusulas estipuladas en el referido documento corriente en autos a fojas nueve a once y doce-trece; que con fecha veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, cuanto todavía se encontraba viva doña Saturnina Huayaney de Quito a petición de esta y por propia voluntad de la demandante, dispuso que su hija Lucy Solís Huerta se dirigiera al domicilio de la mencionada Saturnina Huayaney ubicado en el caserío de Mashuán, con la finalidad de que devuelva o

cancele el dinero prestado con garantía anticrética, habiendo entregado a doña Saturnina Huayaney de Quito y a su hija Antonia Quito Huayaney quien se encontraba presente, la suma de veintidós mil quinientos soles; habiendo ésta última expedido y firmado un recibo por la condición de analfabeta de su madre Saturnina Huayaney, exponiendo que ha cumplido con la obligación contraída devolviendo incluso suma mayor al monto prestado a satisfacción de doña Saturnina Huayaney de Quito é hijos, y que dicho recibo nunca fue impugnado a pesar de haber sostenido con los demandados diversos procesos judiciales; también refiere que al haber fallecido doña Saturnina Huayaney Depaz de Quito esposa y madre de los demandados, por lo que por disposición legal conjuntamente con el emplazado Lorenzo Quito Morales se convierten en sus únicos y universales herederos, siendo los llamados a responder la pretensión que contiene la presente demanda; y que pese a sus requerimientos verbales y continuos tanto a la fallecida Saturnina Huayaney, como a la demandada Jacinta Quito Huayaney y a sus codemandados, a fin de que le devuelvan el predio materia de controversia, hacen caso omiso a sus requerimientos, encontrándose a la fecha la emplazada Jacinta Quito Huayaney usando y explotando el predio de su propiedad; con los demás fundamentos expuestos en ella; por resolución de fojas cincuenta y cuatro a cincuenta y cinco, se admitió a Instancia la demanda en la vía procedimental de proceso de conocimiento, corriéndose traslado a los demandados por el plazo de ley; por escrito de fojas ochenta y cuatro y siguientes los demandados Jacinta, Pedro, Miguelina Quito Huayaney y Antonia Fortuna Quito de Aguilar, solicitan se declare nulo é improcedente el auto admisorio de la demanda y la misma demanda, como también formulan tacha contra todos los documentos presentados por la demandante; fundamentan la nulidad en el hecho de que si bien es cierto se ha acreditado el fallecimiento de doña Saturnina Huayaney Depaz, con la partida de defunción de fojas treinta y dos, pero no se ha acreditado sus herederos legales de la referida extinta con documento público sobre declaratoria de herederos y que además la madre de éstos no ha intervenido en el supuesto contrato anticrético; que en cuanto a la tacha de documentos solicitan de que el Juzgado aprecie detenidamente los documentos tachados por aparecer en ellos defectos, los mismos que no tienen relación con el interés y la legitimidad de la parte actora, por cuanto alegan que ésta se llama «María Aurora Huerta Oletra» y que en ninguno de los documentos materia de tacha aparece como tal; por escrito de fojas ciento veinticinco a ciento treinta y tres éstos mismos demandados

contestan la demanda, solicitando se declare infundada é improcedente la acción incoada, quienes manifiestan que es falso e ilegal que la actora sea propietaria del predio en litis denominado «Capulí-Corral», por no tener ningún título que lo ampare y que dicho predio es de propiedad de los recurrentes, poseído por la emplazada Jacinta Quito Huayaney; que además la demandante afirma que el inmueble en litigio era de su padre Efigenio Saturnino Huerta Valenzuela, y que tal hecho es falso por cuanto el padre de la actora no se llamó Efigenio S. Huerta Valenzuela, Sino Efigenio Saturnino Huerta Valenzuela, y demás fundamentos expuestos; asimismo en el otro sí, en vía reconvencional interponen acción sobre nulidad del supuesto contrato de anticresis y del acto jurídico que contiene el mismo, por cuanto dicho documento tiene fecha veinte de febrero de mil novecientos sesenta y nueve y que la devolución de la suma indebidamente recibida por la demandante María Aurora Huerta Oletra a consecuencia de dicho contrato a la fecha equivale a ciento veinte mil nuevos soles que debe pagar ésta más el pago de daños y perjuicios que les ha ocasionado por haber sostenido juicios continuos y demás fundamentos de hecho expuestos; por escrito de fojas ciento cuarenta a ciento cuarentidós, la demandante interpone tacha de documentos adjuntados en los anexos de la reconvención por parte de los demandados reconvinientes, Jacinta, Pedro, Miguelina y Antonia Quito Huayaney, solicitando se declare fundada dicha tacha por los fundamentos que expone; por resolución de fojas ciento cincuenta y al no haber sido absuelta la demanda por los demandados Lorenzo Quito Morales, Alejandrina, Armando, Francisco y Aniceta Quito Huayaney, se nombra como Curadora Procesal de los mencionados emplazados a la doctora Lola Aurora Solórzano Vidal; por resolución de fojas ciento noventa y uno, se tiene por apersonada a la referida Curadora, ordenándose se le notifique con el auto admisorio de la demanda y demás recaudos, quien no cumple con absolver la demanda, por lo que por resolución de fojas doscientos ocho se tiene por contestada la demanda en rebeldía de la citada Curadora Procesal; por escrito de fojas doscientos quince a doscientos dieciséis la Curadora Procesal deduce la nulidad de actuados y en un otrosí contesta la demanda en forma extemporánea, por resolución de fojas doscientos treinta y tres, se declaró infundada la nulidad deducida por la Curadora Procesal; ordenándose dejarse los autos en Despacho para el Saneamiento Procesal, señalándose día y hora conforme se advierte de la resolución de fojas doscientos cuarenta y uno, audiencia que se realiza según los

términos contenidos en el acta de fojas doscientos cuarenta y ocho a doscientos cuarenta y nueve y con relación a las excepciones formuladas por los demandados en el cuaderno de su propósito sobre representación defectuosa é insuficiente de la demandante, oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y falta de legitimidad para obrar de la demandante; excepciones que se resolvieron mediante resolución de fojas doscientos cincuenta-doscientos cincuenta y uno, declarándose infundadas las excepciones de falta de representación defectuosa o insuficiente de la demandante, oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y falta de legitimidad para obrar de la demandante; y, fundada las excepciones de falta de representación defectuosa o insuficiente de los demandados y falta de legitimidad pasiva para obrar de los demandados; por escrito de fojas doscientos sesenta y cuatro y siguientes la demandante interpone recurso de apelación contra el auto de fojas doscientos cincuenta-doscientos cincuenta y uno, en el extremo que declara fundada las excepciones de representación defectuosa o insuficiente de los demandados y falta de legitimidad para obrar de los demandados, el mismo que por auto de vista de fojas doscientos ochenta y tres a doscientos ochenta y cuatro, complementada por resolución de fojas doscientos noventa y tres, se revocó y reformándola declararon infundadas dichas excepciones, cuyo incidente obra en autos de fojas doscientos noventa y cuatro a trescientos treinta; por resolución de fojas trescientos treinta y dos, se declaró válida la relación procesal jurídica de las partes y saneado el proceso, señalándose fecha para la audiencia de conciliación, verificándose según acta de fojas trescientos cincuenta y dos a trescientos cincuenta y cinco, como también se realizó la audiencia de pruebas, cuya acta corre a fojas trescientos sesenta y siete; por sentencia de vista de fojas cuatrocientos cuarenta y siete a cuatrocientos cuarenta y ocho se declaró nula la sentencia apelada de fojas trescientos noventa y siguientes; é insubsistente lo actuado a partir de la resolución número cuarenta de fojas trescientos ochenta y seis, subsanado y actuada las diligencias pendientes, advertidas y ordenadas por la Superioridad, el estado del presente proceso es el de expedir nueva sentencia; y CONSIDERANDO, **Primero**: Que, con el testimonio de mutuo anticrético de fojas nueve a once y copia simple de fojas doce a trece, se acredita la existencia del contrato referido, celebrado entre la demandante y los esposos Lorenzo Quito Morales y Saturnina Huayaney Depaz de Quito, la que se celebró durante la vigencia del Código Civil de mil novecientos noventa y seis

observando las formalidades establecidas por los numerales mil cuatro y mil cinco del Código sustantivo abrogado. **Segundo**: Que, la existencia del contrato mutuo anticrético no sólo queda demostrado incontrastablemente con los documentos citados en el considerando Primero, sino que también la celebración del acto jurídico queda acreditado con la propia afirmación de los demandados, quienes al reconvenir la nulidad del contrato de anticresis y el acto jurídico que contiene el mismo, solicitan la suma recibida por la actora el veinte de febrero de mil novecientos sesenta y nueve, aseveración con la que reconocen la calidad de titular de la emplazante sobre el inmueble en litis denominado «Capulí Corral». la titularidad queda corroborada con el testimonio del testamento público de fojas cuatro a seis en el que se le asigna a la actora los terrenos de Mashuán, dentro de cuyo predio se encuentra el terreno rústico materia de litis; igualmente demuestran el derecho de dominio de María Huerta Oletra de Solís la copia literal de dominio de fojas siete y la certificación de fojas ocho, cuyos documentos son públicos según lo dispone el artículo doscientos treinta y cinco del Código Procesal Civil, por lo que las tachas deducidas contra éstas no son amparables, tanto más si durante la secuela del proceso no se ha demostrado ninguna de las causales de nulidad de acto jurídico, así como tampoco causas de forma que invaliden a dichos documentos. **Tercero**: En este orden de ideas y habiéndose establecido la existencia del mutuo anticrético frente a la pretensión demandada, cabe determinar la obligación del acreedor demandado, la que está establecida por el artículo mil siete del Código Civil derogado de mil novecientos treinta y seis, así como el numeral mil noventa y cuatro del Código Civil vigente, que en forma expresa señalan que las obligaciones del acreedor son los mismos del arrendatario, excepto la de pagar renta. Analizando las obligaciones del arrendatario contenidos en el artículo mil seiscientos ochenta y uno del Código sustantivo ya citado, entre otras está la de devolver el bien al vencerse el plazo del contrato en el estado en que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario, **Cuarto:** Que, según se infiere de la cláusula segunda de la escritura pública de anticresis que corre a fojas nueve a once, así como de la copia simple de fojas doce a trece, el término acordado entre las partes es de tres años a partir de la fecha de celebración del aludido contrato - veinte de febrero de mil novecientos sesenta y nueve, la misma que habría vencido el veinte de febrero de mil novecientos sesentidós, fecha desde la que los demandados vienen usufructuando el inmueble anticresado denominado «Capulí-Corral», hasta la actualidad. **Quinto**: Así como los anticresistas tienen la

obligación de devolver el inmueble también la actora se halla en la obligación de devolver el capital mutuado. Este hecho ha sido cumplido por la demandante, pues según el recibo que en copia fotostática certificada corre a fojas catorce, la emplazante habría entregado por intermedio de su hija Lucy Solís la suma de veintidós mil quinientos soles oro a doña Antonia Fortunata Quito Huayaney, con fecha veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, y precisamente en ella se alude claramente que es «por devolución de terreno y de préstamo de mi papá Lorenzo Quito Morales». **Sexto**: Que, pese a que la referida demandada Antonia Fortunata Quito Huayaney, ha negado haber recibido la suma de veintidós mil quinientos soles oro, empero ésta negativa ha sido contradicha por el peritaje grafotécnico número once-DIVATEC-IV de fojas trescientos setenta y siete a trescientos setenta y ocho, quinientos cuatro a quinientos seis, corroborado con el documento de fojas quinientos ocho, cuya conclusión de la pericia determina que la signatura cuestionada y atribuida a la emplazada Antonia Quito Huayaney, si proviene del puño escribiente de su titular y que es la signatura genuina de doña Antonia Quispe Huayaney. **Séptimo**: La devolución del dinero mutuado en cantidad mayor a la originalmente recibida guarda relación con los hechos expuestos en la demanda, es decir, que fue con dicho monto porque se efectuaba la devolución después de haber vencido largamente el plazo de conclusión del mutuo anticrético (diez años). Aunado a ésta afirmación lógica y los términos contenidos en dicho recibo (por la devolución de terreno y de préstamo de mi papá Lorenzo Quito Morales) conlleva a la Juzgadora a arribar a la convicción que dicho recibo si corresponde a la cancelación del dinero mutuado, máxime si durante el trámite de la causa los demandados no han demostrado con títulos ú otros documentos en mérito del cual ingresaron al predio en litigio. **Octavo**: Que, la posesión y conducción del predio denominado «Capulí-Corral» por los demandados está determinada por la afirmación coincidente de los sujetos de la relación procesal (demandante y demandados) al formularse la demanda y contestación de la demanda, respectivamente, codyuvado por la declaración de parte de la demandada doña Jacinta Quito huayaney quién al absolver la quinta y sexta preguntas del pliego interrogatorio de fojas quinientos diecinueve a quinientos veinte en forma expresa ha reconocido que se halla en posesión del predio materia de litis, con lo que queda satisfecha el punto controvertido Tercero señalado en la audiencia de conciliación de fojas trescientos cincuenta y dos y siguientes. **Noveno**: Que, durante el trámite de la causa la accionante no ha demostrado que

sus contrincantes demandados hayan causado daños y perjuicios en el predio en litis «Capulí-Corral» parte integrante del fundo Mashuán, por lo que este extremo no debe ser amparado por el Juzgado en mérito a lo establecido en el artículo doscientos del Código Procesal Civil. **Décimo**: Que, si bien es cierto que en la celebración del mutuo anticrético no intervino la extinta doña Saturnina Huayaney Depaz de Quito, sin embargo esta omisión no invalida el contrato aludido, porque fue celebrado por su consorte Lorenzo Quito Morales y dicho negocio jurídico constituyó beneficio a la sociedad conyugal, pues no se trató de enajenación de bienes matrimoniales; y precisamente en virtud del mutuo anticrético materia de cancelación es que no sólo los primigenios sujetos de la relación sustantiva (padre de los actuales demandados), sino también éstos últimos han usufructuado el bien durante largos años sin abonar ninguna renta o canon a la propietaria demandante, consecuentemente no existen defectos de fondo ni forma que enerven al contrato anticrético. **Décimo Primero**: En lo relativo a la acción reconvencional sobre nulidad de contrato de anticresis y el acto jurídico que contiene, no es posible admitirse, por improbanza de pretensión, ya que los reconvencionistas no han demostrado en modo alguno las causales de nulidad del contrato, así como del acto jurídico, pues no han precisado cual de los supuestos del artículo mil ciento veintitrés del Código Civil de mil novecientos treinta y seis (aplicable al caso por haberse celebrado durante su vigencia) se contravino. Que la pretensión que la actora devuelva suma exorbitante no es causal de nulidad, como tampoco lo constituye el ejercicio legítimo de un derecho que es la interposición de acciones judiciales. **Décimo Segundo**: Que, la tacha genérica a los documentos que sustentan la demanda no cabe ampararla porque el testamento público de fojas cuatro a seis vuelta es un instrumento otorgado ante Notario que expresa la última voluntad del causante de la actora don Efigenio Saturnino Huerta Valenzuela y la disimilitud en lo relativo al apellido materno no genera ineficacia del testamento. Igualmente el hecho de que no se haya consignado el nombre completo de la emplazante no le resta validez al mismo, ya que en ella se indica sus apellidos completos; la copia literal de dominio corriente a fojas siete tiene plena validez jurídica, por estar basado en el principio de fe registral y ser la transcripción de las inscripciones de los Registros Públicos y los fundamentos que pretenden enervarla, no indican defectos de fondo o forma que lo invaliden; en cuanto a las declaraciones juradas de auto avalúo y certificado de fojas ocho, tampoco se han demostrado omisiones sustanciales o formales que

lo invaliden; igual suerte corren en cuanto a probanza las copias certificadas de las conclusiones del parte Policial de fojas dieciséis a dieciocho, no siendo pertinente este considerando para pronunciarse sobre el valor del recibo ya merituado en considerandos anteriores. **Décimo Tercero**: En lo concerniente a las tachas formuladas por la actora en su escrito de fojas ciento cuarenta y ciento cuarenta y uno, no deben de ser acogidas, porque la pertinencia de los medios probatorios no es causal de tacha, sino de improcedencia del medio probatorio; y el documento de anticresis presentado por los demandados a fojas doscientos veinticuatro no es valorado por la suscrita por ser documento referido a predios diferentes al que está en controversia y por lo mismo carece de objeto la tacha. **Décimo Cuarto:** Que, habiéndose reconocido expresamente la demandada Jacinta Quito Huayaney hallarse en posesión y conducción directa del bien inmueble rústico materia de litis «Capulí-Corral» desde muchos años, según se desprende de las respuestas quinta y sexta de la declaración de parte de ésta, prestada en audiencia de pruebas de fojas quinientos veintiuno a quinientos veintitrés, según el pliego interrogatorio de fojas quinientos diecinueve, corroborado por la contestación de demanda de fojas ciento veinticinco y siguientes, ésta se halla obligada al pago de frutos percibidos a partir de la notificación con la demanda, la misma que deberá de ser valorizada en ejecución de sentencia. Por las consideraciones anotadas en aplicación de los artículos novecientos veintitrés, mil novecientos, mil novecientos cuatro y mil seiscientos ochenta y uno inciso diez del Código Civil, así como el artículo dos mil ciento veintiuno del mismo cuerpo de leyes; la Juez que suscribe administrando Justicia a nombre de la Nación. **FALLA**: Declarando **FUNDADA** en parte la demanda acumulada de fojas treinta y ocho a cincuenta y tres, interpuesta por doña María Huerta de Solís contra Lorenzo Quito Morales é hijos: Jacinta, Antonia, Pedro, Alejandrina, Armando, Francisco, Miguelina y Aniceta Quito Huayaney; en consecuencia se da por cancelada el contrato de anticresis celebrado entre la demandante doña María Huerta de Solís con don Lorenzo Quito Morales y otra, cuyo testimonio corre de fojas nueve a once, en copia fotostática legalizada; por lo que **ORDENO** la devolución del inmueble predio rústico denominado «Capulí-Corral» parte integrante del fundo Mashuán, debiendo efectuar la entrega de dicho bien los demandados en el término de seis días; **INFUNDADA** la demanda de indemnización por daños y perjuicios; **FUNDADA** la demanda por pago de frutos que debe efectuar la demandada doña Jacinta Quito Huayaney, desde la

notificación con la demanda y en ejecución de sentencia, previa liquidación que deberá efectuarse con peritos agrónomos; **INFUNDADA** la tacha de documentos deducidos por los demandados Jacinta, Pedro, Miguelina Quito Huayaney y Antonia Fortunata Quito de Aguilar, por escrito de fojas ochenta y cuatro y siguientes; **INFUNDADA** las acciones reconvencionales de nulidad de contrato anticrético y del acto jurídico que lo contiene, así como el pago de daños y perjuicios, interpuesto por los mismos demandados por escrito de fojas ciento veinticinco y siguientes; é **INFUNDADA** la tacha de documentos formulada por la actora por escrito de fojas cientos cuarenta a ciento cuarentidós; con costas; y, notifíquese a los sujetos procesales por cédula de ley.

Juana Melo Toro, Juez (P) del Segundo Juzgado Mixto de Huaraz.

EXPEDIENTE 755-97 - Huaraz

Huaraz, veinticuatro de marzo de mil
novecientos noventa y ocho

VISTOS: En audiencia pública conforme a la certificación que obra en antecedentes, escuchando los informes orales y **CONSIDERANDO: Primero**: Que, conforme se advierte tanto del contenido de la demanda así como de los recaudos cuyas copias corren a fojas doce y trece, el contrato de anticresis referido por la accionante es fechado el veinte de febrero de mil novecientos sesenta y nueve, siendo así es de aplicación para el presente caso la normatividad prevista en el Código Civil de mil novecientos treinta y seis; **Segundo**: Que, el citado Código Civil prescribía en su artículo mil cinco que el contrato de anticresis debería ser otorgado por Escritura Pública; **Tercero**: Que, sin embargo conforme se advierte de la copia del documento corriente a fojas doce y trece, el Señor Notario Público que la expide hace constar que la Escritura Pública no fue suscrita por las partes contratantes, habiéndose firmado tan solo la minuta respectiva; **Cuarto**: Siendo así, al no haberse cumplido con las formalidades previstas por el dispositivo legal precitado, no se perfeccionó el contrato de anticresis y por lo consiguiente es inexistente; **Quinto**: Que, por lo mismo, tampoco puede declararse la nulidad de algo que no existe conforme se tiene solicitado por la parte demandada que ha formulado la reconvención en tal sentido; **Sexto**: Que, si bien es cierto que en el presente proceso se está

demandando a doña Jacinta Quito Huayaney y hermanos como herederos de doña Saturnina Huayaney de Paz, y no contra la sucesión de esta, ello no conlleva la nulidad de los actuados no solo porque la minuta del contrato de anticresis obrante en autos no fue suscrita por la indicada persona, menos la Escritura Pública, sino también porque convalidando dicha omisión se apersonaron en autos doña Jacinta Quito Huayaney, Antonia Quito Huayaney y Pedro Quito Huayaney, con lo que de ha regularizado la omisión anotada de conformidad con lo previsto por los parágrafos Segundo y Tercero del artículo ciento setenta y dos del Código Procesal Civil y aún más si la subsanación de dicho errores no podrían influir en los resultados del presente proceso; **Séptimo**: Que, conforme lo dispone el artículo novecientos diez del Código Civil, el poseedor de mala fe está obligado a entregar los frutos percibidos y si no existen a pagar su valor estimado al tiempo que los percibió o debió percibir, por lo que es procedente declarase **FUNDADA** la demanda en el extremo que reclama el pago de frutos de parte de la demandada Jacinta Quito Huayaney en razón de haberse constatado la posesión del bien sub-litis en formas indebida; **Octavo**: Que, habiendo tenido fundadas razones para litigar la actora en vista de haber existido un documento denominado anticresis, no es procedente establecerse el pago de costos y costas; Por estas consideraciones, **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas quinientas veintiocho al quinientos cuarenta su fecha diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y siete, en el extremo en que declara **FUNDADA** en parte la demanda acumulada de fojas treinta y ocho al cincuenta y tres y da por cancelado el contrato de anticresis celebrado entre la demandante doña María Huerta de Solís con don Lorenzo Quito Morales y otra cuyo testimonio corre a fojas nueve al once, y ordena la devolución del inmueble «Capulí Corral», y **REFORMANDOLA** declararon **INFUNDADA** la demanda en este extremo y la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene; sin costas ni costos; y los **DEVOLVIERON**.- Vocal Ponente Doctor Sánchez Romero.

SS.

SÁNCHEZ R.

MARCA F.

PAJUELO O.

CASO 1-B

TERCERIA DE PROPIEDAD. OPORTUNIDAD DE SU INTERPOSICIÓN

El proceso de Tercería de Propiedad únicamente procede antes que se inicie el remate del bien sub-litis.
Los bienes comunes responden de las deudas personales de uno los cónyuges si se contrajeron en beneficio de la sociedad de gananciales.

Voto Singular del doctor Niro Campos Estrella: *Ante la interposición de una Tercería, el Juez debe suspender el remate de los bienes embargados mientras se decida sobre su propiedad.*

EXPEDIENTE N° 111-96

RESOLUCIÓN N° 07

Pucallpa, diecisiete de octubre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: En Discordia concordada al momento de la votación; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, conforme a lo establecido en el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien las contradice alegando nuevos hechos; **Segundo:** Que, en el caso de autos, la demandante pretende el levantamiento de

la medida cautelar recaída indebidamente sobre la totalidad del inmueble de propiedad de la sociedad conyugal, bajo el argumento de que su cónyuge Tito Alomía Lozano, ha contraído supuestamente la obligación puesta a cobro a título personal y para su exclusivo beneficio, alegando además que ha abandonado el hogar conyugal hace más de cinco años; **Tercero:** Que, durante la secuela del proceso la demandante no ha demostrado con prueba alguna estar separada de hecho de su cónyuge don Tito Alomía Lozano; por el contrario, de los recibos que en original obran a fojas tres del acompañado, aparece que cuando recibió el dinero de Comercial Maderera Urubamba Sociedad Anónima, residía en Mariscal Cáceres ochocientos cincuenta y uno, domicilio que también señala la demandante en su escrito de demanda; **Cuarto:** Que, el artículo trescientos diecisiete del Código Civil determina que los bienes sociales responden a prorrata de las deudas que son de cargo de la sociedad; consecuentemente, la presente acción deviene en improcedente; **Quinto:** Que a mayor abundamiento, el inmueble sub-litis ya ha sido adjudicado a Comercial Maderera Urubamba Sociedad Anónima como es de verse de la Resolución de fojas ciento sesenta y seis del acompañado, con fecha siete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco y el proceso de tercería sólo procede antes de que se inicie el remate del bien; por tales razones: **REVOCARON:** La sentencia apelada de fojas setenta y cinco a ochenta, su fecha veintinueve de abril del año en curso, que declara fundada la demanda de fojas diez, la misma que modificándola la declararon **IMPROCEDENTE**; sin costas ni costos; y los devolvieron en los seguidos por Amalia Arellano Cipriano de Alomía con Comercial Maderera Urubamba Sociedad Anónima y don Tito Alomía Lozano sobre Tercería de Propiedad.- Vocal Ponente: Señor Torres Toro.
SS.
HERMOZA A.
TORRES T.
LA MADRID Q.

LA SECRETARIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE UCAYALI QUE SUSCRIBE CERTIFICA; QUE EL VOTO DEL DOCTOR NIRO CAMPOS ESTRELLA ES COMO SIGUE:

VISTOS: en Audiencia Pública, habiendo quedado la causa al voto; por sus propios fundamentos de la recurrida; y, **CONSIDERAN-**

DO: Además que conforme a lo dispuesto por el artículo setecientos cincuenta y uno del Código de Procedimientos Civiles; que indica que por la interposición de la Tercería de Dominio se suspende el remate de los bienes embargados mientras se decida sobre su propiedad; **CONFIRMARON**: La sentencia apelada de fojas setenta y cinco al ochenta, su fecha veintinueve de abril de mil novecientos noventa y seis, la misma que falla declarando fundada la demanda de fojas diez al catorce, interpuesta por doña Amalia Arellano Cipriano de Alomía con Comercial Maderera Urubamba Sociedad Anónima y don Tito Alomía Lozano sobre Tercería de Propiedad, con los demás que contiene y los devolvieron, con citación.
Sr.
CAMPOS ESTRELLA

LA SECRETARIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE UCAYALI QUE SUSCRIBE CERTIFICA; QUE EL VOTO SINGULAR DEL DOCTOR LUIS ARTURO CHOCANO POLANCO ES COMO SIGUE:

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** Además: que como aparece del expediente acompañado sobre entrega de madera y otro, la primera subasta del bien sub-materia, fue el cuatro de julio de mil novecientos noventa y cinco; en tanto que la demanda de la Tercería de Propiedad fue promovida el veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, sin que el aspecto haya sido discernido oportunamente por el A-quo conforme lo dispuesto en el artículo setecientos cincuenta y dos del Código de Procedimientos Civiles, que corresponde aplicar ultractivamente al proceso de cobro, máxime si se considera que con el certificado de gravámenes de fojas cincuenta del referido acompañado, consta que el derecho de la tercerista se encuentra registrado en los Registros Públicos; por estas razones, mi voto es por que se **CONFIRME** la resolución recurrida de fojas setenta y cinco a ochenta, su fecha veintinueve de abril último por la que se declara fundada la demanda de Tercería de Propiedad interpuesta por doña Amalia Arellano Cipriano de Alomía contra Comercial Maderera Urubamba Sociedad Anónima y don Tito Alomía Lozano respecto del inmueble del jirón Mariscal Cáceres ochocientos cincuenta y uno.- Con los demás que contiene y los devolvieron.
Sr.
CHOCANO P.

CASO 2-B

RECONVENCIÓN

En aplicación de lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 51° del Código Procesal Civil, el Juez se encuentra facultado a adaptar la reconvención a la vía procedimental original, siempre que esta sea factible.

Cv. N° 1388-96-NC

JAUJA

RESOLUCIÓN N° 14

Huancayo, veintiocho de enero de
mil novecientos noventa y siete

AUTOS, VISTOS y CONSIDERANDO: **Primero:** Que, uno de los deberes de los Jueces es procurar la economía procesal adoptando las medidas que sean necesarias, como la de adaptar la demanda a la vía procedimental que considere apropiada atendiendo a la finalidad concreta del proceso de resolver el conflicto de intereses con relevancia jurídica, haciendo efectivo los derechos sustanciales para lograr la paz social en justicia, como lo señalan las normas de los incisos Primero de los artículos cincuenta y cincuenta y uno del Código Procesal respectivamente. **Segundo**: Que, siendo así, si bien es cierto que la reconvención para ser admitida no debe afectar la vía procedimental originaria, como lo señala la norma del artículo cuatrocientos cuarenta y cinco del acotado; empero, al no existir norma imperativa que disponga que los procesos de Declaración Judicial de Filiación de Paternidad Extramatrimonial deban ser tramitadas en la vía de conocimiento por lo que el Juez puede adaptar la reconvención formulada a la vía originaria, conforme con las disposiciones anteriormente acotadas. Por lo expuesto **REVOCARON** la resolución de fojas cuarenta y siete, su fecha cuatro de diciembre del año próximo pasado en le extremo apelado que declara inadmisible la demanda reconvencional de fojas veintiuno y con los demás que contiene y **MANDARON** que el Juez vuelva a calificar la reconvención conforme a ley, teniendo presente lo expuesto en la presente resolución; y los

devolvieron. En los autos seguidos por Rover Rosales Ramos con Greta Martina Sánchez Quillatupa y otro sobre Supresión de Nombres y Apellidos y otro concepto. Vocal ponente Solís Espinoza.
SS.
ARANDA A.
SOLÍS E.
ZEVALLOS S.

CASO 3-B

RECURSO DE APELACIÓN

En aplicación de lo dispuesto en el inciso 2° del articulo 365° del código procesal civil, procede interponer recurso de apelación contra la resolución que resuelve una nulidad.

Q. 06-98.

HUANCAYO

RESOLUCIÓN N° 2-SC

Huancayo, trece de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

AUTOS Y VISTOS; y CONSIDERANDO: Primero: Que, esta Sala Civil ya ha determinado en anteriores casos que, la excepción que contiene el inciso 2 del artículo 365 del Código Procesal Civil no se refiere a los autos que resuelven una articulación, sino expresamente a los que se expiden en y durante su tramitación. Siendo esto así, la Resolución que resuelve una Nulidad no es inimpugnable. Ahora bien, como quiera que la resolución cuya impugnación se denegó, cuya copia obra en el folio cinco de este Cuaderno no es de las que indica el numeral 371 del acotado, la Apelación debe concederse sin efecto suspensivo. **Segundo:** Que, el Recurso obrante de fojas doce a catorce y sus recaudos cumplen las exigencias señaladas en el artículo 402 de nuestra Ley Procesal, por lo que **DECLARARON: FUNDADO** el Recurso de **QUEJA** por Denegatoria de Recurso de Apelación,

interpuesto a fojas doce por Luis A. Torres Donayre en representación de Consuelo L. Pérez viuda de Pareja contra el Juez del Primer Juzgado Mixto de Huancayo; y, en consecuencia, **CONCEDIERON** el Recurso de Apelación sin efecto suspensivo de la Resolución número treinta y siete, fechada el veinte de enero del año en curso, dictada en los autos seguidos por Consuelo L. Pérez viuda de Pareja con Dula Hermeli Vásquez Arriola, sobre Nulidad de Escritura Pública de Compraventa; **DISPUSIERON** que el Juzgado de origen organice el Cuaderno con las copias de actuados que correspondan y remita a la Sala para la absolución del grado. **REMÍTASE** copia de esta Resolución al Juzgado quejado para los fines de ley, **NOTIFÍQUESE** la misma a las partes y **CONSÉRVESE** el Cuaderno en Secretaria de la Sala hasta la ocasión procesal que corresponda. Vocal ponente Señor Aranda Arévalo. Conformaron Sala con el Señor Gonzáles Victorio por vacaciones del Señor Solís Espinoza.
SS.
ARANDA A.
DURAND P.
GONZÁLES V.

CASO 4-B

RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE OTRO: RESPONSABILIDAD IN ELIGENDO

Aquel que tenga a otro bajo sus ordenes responde por los daños causados por su subordinado si el daño se realizó en el cumplimiento de sus servicios. Ambos son responsables solidarios.

Proc. de conocimiento N° 326/997

SAN MARTÍN

RESOLUCIÓN N° 28

Moyobamba, treinta de diciembre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS: por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO**: Que solo ha interpuesto recurso de apelación contra la sentencia el Instituto Peruano de Seguridad Social, por lo que no es objeto del grado el extremo del fallo que declara infundado el petitorio sobre pago de pensión o renta vitalicia y que en la demanda de fojas veinticinco se reclama como pensión de por vida o seguro de vida; Que según lo establece el artículo mil novecientos ochenta y uno del Código Civil el autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria en el caso de la responsabilidad vicaria o acumulativa y consecuentemente entre éstos debe distribuirse el peso de la indemnización; Que en el presente caso no obstante que los demandados al contestar la demanda han solicitado se practique una pericia médica sobre el estado de salud del menos agraviado y sobre el manejo técnico del fármaco benzetazil que le fuera administrado a aquel, empero declarada inadmisible la prueba por el Juez en la audiencia de pruebas de fojas cuatrocientos treinta y dos, el Instituto Peruano de Seguridad Social no impugnó tal decisión, por lo que no cabe ahora declarar la nulidad de lo actuado, desde que ello comportaría reemplazar de oficio la actividad probatoria de las partes, tanto más que por sentencia de vista de fojas quinientos se declaró la nulidad de la sentencia anterior de primera instancia; Que la norma del artículo mil novecientos ochenta y uno del Código Civil acotado consagra la responsabilidad objetiva del principal, requiriéndose solo una relación de subordinación, desde que prescribe que el que tiene a otro bajo sus órdenes responde por los daños que éste cause, sin hacer mención alguna al dolo de la culpa del servidor, de ahí que en el caso de la responsabilidad vicaria el Derecho Civil Peruano consagra una responsabilidad sin culpa del principal; Que la transacción celebrada por la demandante con los demandados doña Bessy Amanda Ríos Ruiz y Wilma Rosa Zamora Panduro de fojas cuatrocientos cuarenta y tres y aprobado por auto de fojas cuatrocientos cuarenta y seis, no ha sido cuestionado por el Instituto Peruano de Seguridad Social, por lo que habiendo quedado firme tiene el valor de cosa juzgada de conformidad con lo dispuesto por el artículo mil trescientos dos del Código citado: **CONFIRMARON** la **SENTENCIA** de fojas quinientos diez su fecha dieciocho de junio último, que declara **FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA** de fojas veinticinco y en consecuencia el Instituto Peruano de Seguridad Social abone a doña Lilia Nelly Paredes Rodríguez la suma deviene mil Nuevos Soles por toda indemnización; con lo demás que contiene y es materia del grado; en los seguidos por doña Lilia Nelly

Paredes Rodriguez contra Walter Segarra Hinostroza y otros, sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron.- Vocal ponente: señor Chacón Alvarez.
SS.
CHACÓN A.
ISLA V.
VILLACORTA V.

CASO 5-B

DIVORCIO ABSOLUTO: ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

El abandono del hogar conyugal por parte de uno de los cónyuges y el desconocimiento de su domicilio por un período mayor al estipulado en el inciso 5° del artículo 333° del Código Civil no son elementos suficientes para amparar la pretensión de divorcio absoluto.

Sala Civil N° 0372-97

EXPEDIENTE N° 1209-95
Primer Juzgado Civil de Maynas
Naturaleza: Familia-Civil
RESOLUCIÓN: Apelada

RESOLUCION N° 18

Iquitos, diez de octubre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: vista y votada la causa; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, estando a lo estatuído por el artículo Cuarto de la Constitución Política, el Estado peruano reconoce a la familia y al matrimonio como institutos naturales y fundamentales de la sociedad a los cuales protege y promueve, siendo obligación del órgano jurisdiccional velar por su vigencia. **Segundo:** Que, de la revisión de la demanda de fojas diez a trece subsanada a fojas quince, se advierte que el demandante no conoce donde se encuentra su esposa desde el mes de julio de mil novecientos

sesenta y nueve en que hizo abandono injustificado de la casa conyugal; si esto es así, la emplazada doña Rosa Inés Flores Paima se encuentra en la condición civil de ausente, estando a los normado por el artículo cuarenta y nueve del Código Civil, más aún si, como afirma el demandante han transcurrido cerca de veinticinco años desde que se tuvo la última noticia de su desaparición, por consiguiente el trámite de este proceso se ha entendido con una ausente. **Tercero**: Que, estando a la propia afirmación del demandante, que no se sabe donde se encuentra su esposa, existe la posibilidad que ésta pueda encontrarse en cualquier lugar del país por lo que el emplazamiento debió hacerse además del periódico oficial de esta ciudad por el diario «El Peruano» que tiene circulación nacional. **Tercero:** Que, tratándose que la emplazada no tiene domicilio o residencia conocidos, conforme a lo dispuesto por el artículo sesenta y uno del Código Procesal Civil, el Juez estuvo en la obligación de nombrarle, a pedido del demandante, su correspondiente curador procesal, lo que no ha ocurrido. **Cuarto:** Que, según lo dispuesto por el artículo ciento noventa y seis del Código Adjetivo, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, en el caso sub examen, el actor no ha probado la causal de abandono de familia contemplada en el inciso cinco del artículo trescientos treinta y tres del Código Civil pues, las instrumentales de fojas cinco y seis no producen certeza respecto a los puntos controvertidos, lo propio ocurre con las declaraciones testimoniales de doña María Chota Sinti y Catalina Ríos Chota de fojas sesenta y ocho actuadas conforme al interrogatorio de fojas sesenta y seis quienes se han limitado a aceptar las preguntas formuladas por lo que resulta inidóneas para lograr la finalidad de acreditar los hechos. **Quinto:** Que, causa extrañeza el hecho de que el demandante no haya tomado, oportunamente, el debido interés para obtener la solución de su conflicto de interés en el proceso sobre separación de cuerpos por mutuo disenso que tramitó ante el Juzgado Civil de ésta provincia como se acredita con las instrumentales de fojas cinco y seis, más aún si se encontraba en la etapa de ser sentenciado. Por estas consideraciones: **DESAPROBARON** la resolución número trece de fojas setenta y cuatro y siguientes que contiene la sentencia expedida el catorce de mayo de mil novecientos noventa y siete que declara fundada la demanda; **REFORMÁNDOLA** la declararon **IMPROCEDENTE**; en los seguidos por don Alberto Ayarza Chota contra doña Rosa Inés Flores Palma y otro sobre divorcio -, y los

devolvieron. Intervino como Vocal ponente el señor **AGUILAR CORNELIO**
SS.
ALVAREZ LÓPEZ.
AGUILAR CORNELIO.
MERCADO ARBIETO.

CASO 6-B

INTERDICCIÓN CIVIL: CURATELA

Procede la declaración judicial de interdicción civil respecto de aquellas personas que padezcan de deterioro mental que les impida expresar su libre voluntad por si solos.

(SENTENCIA DECLARANDO FUNDADA LA DEMANDA)

EXPEDIENTE N° 055-95.
DEMANDANTE: ANGELA LUCANO HUAMÁN.
DEMANDADO: LUIS CHINCHAY AGAMA Y OTRO.
SOBRE: INTERDICCIÓN.

Yungay, dieciséis de febrero de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: la causa seguida por doña Angela Custoridio Lucano Huamán con XX y don Luis Eleuterio Chinchay Agama, sobre interdicción del primer demandado. Resulta que XX sufre de alteración mental con diagnóstico de esquizofrenia paranoide que requiere de un tratamiento psicoterapéutico y psicofarmacológico prolongado, que no puede valerse por si mismo y que dicha enfermedad es de carácter genético y hereditario, probablemente por la rama paterna; y como consecuencia de su enfermedad, ha sido confinado en el Hospital Víctor Larco Herrera de Lima por disposición de éste Juzgado, en la instrucción que se le sigue por el delito de violación de la libertad sexual en agravio de una menor, y con ello prueba que éste demandado se encuentra discapacitado por el deterioro mental, el que le impide expresar su voluntad libremente. El Segundo demandado en su

condición de padre a pesar de estar obligado a solicitar la interdicción de su co-demandado no lo hace hasta la fecha, motivo por el que también le demanda que admitida a trámite a fojas treinta; declarada la rebeldía de los demandados a fojas sesenta y practicada la audiencia de conciliación, previo saneamiento y de pruebas su estado es el de expedir sentencia y, **CONSIDERANDO: Primero:** que, con la partida de nacimiento de fojas treinta y tres, se establece la existencia y supervivencia del adulto XX, habiendo ocurrido el nacimiento el tres de diciembre de mil novecientos setenta y uno, en la provincia de Yungay,que por lo mismo a la fecha cuenta con veinticinco años y dos meses, **Segundo:** que, la institución de la curatela se dirige a prestar amparo o protección a quien adolece de incapacidad; **Tercero:** Que, en el caso de autos, conforme se ve de los informes psiquiátricos de fojas veinte a veintiuno, su ratificatoria de fojas veintidós; informe de fojas veintitrés a veinticuatro y su ratificatoria de fojas veinticinco, queda plenamente probado que don XX padece de psicosis esquizofrénica paranoide, que por lo mismo es un enajenado mental ya que no es consciente de lo que dice y lo que hace y requiere de un tratamiento Médico Psiquiátrico continuo, que es incapaz de tomar decisiones por si solo, que por lo mismo no puede ejercer sus derechos civiles, pese a ser mayor de edad; **Cuarto:** Que, por la institución de la curatela se provea al incapaz de la custodia y manejo de sus bienes e intereses y la defensa de la misma persona y al establecimiento de su salud o normalidad, máxime por el estado de desvalecimiento en el que se encuentra el referido XX, puede ser incluso de aprovechamiento por Terceros dado a su situación de desamparo; **Quinto:** Que tratándose de la curatela típica a que se refiere entre otros el inciso Tercero del artículo cuarenta y cuatro del Código Civil, tiene como intensidad el carácter de representatividad; **Sexto:** Que, según el artículo quinientos sesenta y nueve del citado código, la curatela de las personas al que se refiere el artículo Segundo del artículo cuarenta y tres corresponde a los padres como en efecto en el caso de autos ha recurrido la actora en su condición de madre por el incapaz; **Séptimo**: Que, la actora en su demanda de fojas trece solicita que se le nombre curadora, como en efecto habiéndose actuado las pruebas en la audiencia de saneamiento y otros, la que corre de fojas sesenta y nueve a setenta y uno, resulta procedente amparar la petición en los extremos que solicita; **Octavo:** Que, es obligación del curador cuidar de la persona incapaz, así como de sus bienes; por todo lo glosado habiendo cumplido con la exigencia

legal prevista por el inciso Quinto del artículo ciento treinta y nueve, concordante con el artículo doce del Texto Único de la Ley Orgánica del Poder Judicial, administrando justicia a nombre de la nación: **FALLO** declarando **FUNDADA** la solicitud de fojas trece a quince, regularizado a fojas veintiocho, en consecuencia la **INTERDICCIÓN CIVIL** del incapaz XX y nómbrese como su curadora a doña **ANGELA CUSTODIA LUCANO HUAMÁN**, siendo sus atribuciones la custodia y el manejo de sus bienes o intereses así como la defensa y el restablecimiento de su salud o normalidad, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución inscríbase en los Registros Públicos de la Región.

EXPEDIENTE N° 600-95 Yungay

Huaraz, ocho de marzo de
mil novecientos noventa y seis

AUTOS Y VISTOS; de conformidad con el dictamen Fiscal que antecede; y, **CONSIDERANDO:** que el encausado XX es incapaz, declarado en el fallo de interdicción civil, el dieciséis de febrero del año en curso por el Juez de Yungay, tal como aparece de fojas trescientos cincuenta a fojas trescientos cincuenta y dos; que de los informes médicos que corre en autos, se desprende una disposición de que el encausado requiere tratamiento ambulatorio; que la situación jurídica del procesado se estabilizará en relación a éste proceso, si quedara totalmente lúcido y sano mentalmente; que no se puede establecer a esta altura del procedimiento que al momento de los ilícitos penales era inimputable o no dicho inculpado, en consecuencia **ORDENARON:** la inmediata libertad de XX debiendo **OFICIARSE** a la dirección correspondiente con dicho fin; **RESERVARON:** el proceso en cuanto al citado encausado hasta cuando esté recuperado o se tenga mayor elemento de juicio de imputación; **DISPUSIERON:** Devolverse los autos al Juez de Origen y que la curadora ANGELA CUSTODIA LUCANO HUAMÁN, a quien se le da la responsabilidades de Informar al Juzgado pertinente sobre la evolución integral del referido incapaz cada mes, cuidar a que el citado XX, **NO INTENTE NI COMETA ILÍCITO PENAL ALGUNO**, con dicho objeto, al A-quo debe habilitar una ficha especial de control. Vocal Ponente, doctor Mario Oropeza

Villanueva, interviniendo el doctor Lorenzo Aguirre Huerta, por vacaciones de la doctora Nancy Alvis Mestanza.
SS.
OROPEZA V.
AMARO T.
AGUIRRE H.

CASO 7-B

NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

Habiéndose demostrado que la firma y rúbrica puesta en el contrato materia de nulidad no corresponden a la actora, la ilicitud de este hecho no puede generar un acto jurídico válido y con consecuencias jurídicas; por consiguiente, el acto jurídico es nulo.

EXPEDIENTE N° 825-96 HUARAZ- Nulidad de Acto Jurídico.

Huaraz, veintidós de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública a que se refiere la constancia que antecede, con el expediente acompañado número treinta y cuatro-noventa y cinco, seguido por la Caja Rural de Ahorro y Crédito «Chavín Sociedad Anónima», contra Constantino Valeriano Reyes Milla y otra sobre ejecución de garantías que se tiene a la vista, pedido el informe oral en la fecha, por los fundamentos de la recurrida; y, **CONSIDERANDO: ADEMÁS Primero:** Que, el acto jurídico constituye la manifestación de la voluntad destinada a crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas y, el contrato de mutuo con garantía real cuya nulidad es materia de este proceso contiene un acto jurídico; **Segundo:** Que, constituyendo la manifestación de voluntad uno de los requisitos o presupuestos esenciales del acto jurídico, es evidente que no puede celebrarse ningún acto jurídico con la prescindencia de ella, por más relevancia que pudieran tener los hechos y la no intervención de la actora en la celebración del contrato de préstamo de mutuo con garantía real que en fotocopia legalizada obra de fojas dieciséis a diecisiete vuelta, presupone que no existe este elemento esencial, por lo

que se da el caso previsto por el inciso Primero del artículo doscientos diecinueve del Código Civil, según el cual el acto jurídico es nulo cuando falta la manifestación de voluntad del agente; **Tercero:** Que, de otro lado el acto jurídico por su naturaleza constituye un acto lícito, situación que no se da en presente caso al haberse demostrado con la pericia grafotécnica que obra de fojas cien a ciento uno del expediente acompañado, que la firma y rúbrica puesta en el contrato materia de nulidad no corresponden a la actora, por consiguiente constituyendo el dolo un hecho ilícito no puede generar una acto jurídico válido y con consecuencias jurídicas; por estas consideraciones: **CONFIRMARON** la sentencia recurrida de fojas doscientos cuarenta a doscientos cuarenta y cinco, su fecha veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y seis, que declara fundada la demanda y en consecuencia nulo el acto jurídico del contrato de Mutuo con Garantía Real y el documento que lo contiene cuya copia legalizada corre a fojas veintitrés a veinticuatro, inscrito en el Registro de Propiedad Inmueble ficha número cero sesenta y tres, Asiento dos, rubro «D», suscrito el ocho de enero de mil novecientos noventa y cuatro, con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctor Salazar Lizárraga.
SS.
SALAZAR L.
FLORES V.
AGUIRRE H.

CASO 8-B

IMPUGNACIÓN DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

Procede amparar la demanda de Impugnación de Resolución Administrativa siempre que el accionante acredite que la resolución cuya invalidez o ineficacia se persigue se encuentra dentro de alguno de los supuestos contemplados en el artículo cuarenta y tres del Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos.

Nota: *Faltan datos para poder determinar si existe alguna justificación a la aplicación del Código de Procedimientos Civiles (D.S. N° 037-90-TR).*

EXPEDIENTE N° 45-98 - Huaraz Impugnación de Resolución Administrativa.

Huaraz, tres de octubre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: Resulta de autos, que a fojas veintidós y siguientes don Cirilo Bravo Rojas interpone demanda contra el señor Presidente del Consejo Transitorio de Administración Regional, sobre Impugnación de Resolución Administrativas: Resolución Ejecutiva Regional número doscientos noventa y tres-GRCH/PRE de fecha veintiocho de abril de mil novecientos noventa y tres; Resolución Presidencia número cero-ciento noventa y siete-RCH-CTAR/PRE de fecha seis de setiembre de mil novecientos noventa y tres; Resolución Presidencia número cero ciento ochenta y uno-noventa y cinco-RCH-CTAR/PRE de fecha veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, y acumulativamente sobre pago de indemnización por daños y perjuicios, habiéndosele aperturado proceso disciplinario por inasistencia a sus labores y que con Resolución Ejecutiva Regional número cero doscientos nueve-noventa y tres se le impone la sanción de destitución, resolución expedida en forma arbitraria por lo que agotada la vía administrativa recurre a la vía jurisdiccional a fin de que su pretensión sea amparada, amparándose su fundamentación jurídica en los dispositivos que se indican en la referida demanda, que admitido a trámite por auto de fojas treinta y uno, en vía de proceso abreviado, la misma que por ejecutoria de fojas doscientos cincuenta y nueve es declarada nula, admitiéndose a trámite la misma mediante auto de fojas doscientos sesenta y cuatro, se corre traslado al demandado, quién a fojas doscientos setenta y uno y siguientes deduce la excepción de caducidad, por los fundamentos que expone en ella, y en el primer otrosí absuelve el traslado de la demanda, en cuanto a la excepción de caducidad corrido traslado de la misma es absuelto por el accionante solicitando se declare infundada la misma, por los fundamentos que en ella precisa; a fojas trescientos sesenta y uno se apersona el Señor Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerios de la Presidencia, solicitando se declare infundada la demanda cuyos fundamentos contiene la absolución, y que tramitándose la presente acción como de puro Derecho, de conformidad al artículo trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Civiles se corre traslado de las contestaciones de la demanda al acciónante, y

concluido el término de la misma es remitido al Ministerio Público para la emisión del dictamen respectivo, quien emite a fojas trescientos setenta y siete, por lo que, ha llegado la oportunidad de expedir sentencia, teniéndose a la vista los expedientes administrativos Disciplinario, de recurso de revisión y de queja, de conformidad a lo opinado por el Representante del Ministerio Público a fojas trescientos setenta y siete, ciento cincuenta y cuatro y ciento cincuenta y cinco, ha llegado la oportunidad de expedir sentencia; **y, CONSIDERANDO Primero:** Que, la demanda Contencioso Administrativo se interpone contra acto o Resolución de la Administración a fin de que se declare su invalidez o ineficacia; **Segundo**: Que, para el efecto es menester que el accionante acredite que la resolución administrativa cuya invalidez o ineficacia se persigue se encuentra dentro de alguno de los casos expresamente contemplados en el artículo cuarenta y tres del Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos; **Tercero**: Que, el artículo trescientos treinta y siete del Código de Procedimientos Civiles establece que las partes deben probar los hechos que aleguen, excepto aquellos que se presumen conforme a Ley; **Cuarto:** Que, en el caso de autos, se infiere con claridad meridiana del proceso administrativo que se tiene a la vista que al accionante se le abrió proceso disciplinario por haber incurrido en falta disciplinaria por haberse ausentado injustificadamente por más de tres días de su centro de trabajo, falta disciplinaria prevista en el inciso K) del artículo veintiocho del Decreto Legislativo número doscientos setenta y seis; **Quinto:** Que, el accionante durante el trámite del proceso disciplinario administrativo no ha desvirtuado de manera indubitable los cargos que se le imputa; **Sexto:** En efecto, si bien a fojas ciento veintidós del proceso administrativo disciplinario obra un certificado de récord de asistencia que pretende justificar la asistencia del ex-trabajador del diez de noviembre de mil novecientos noventa y dos fecha a partir del cual se le imputa el abandono de trabajo, el funcionario que expidiera Ingeniero Víctor Castillo Romero, con su manifestación de fojas ciento treinta y tres y ciento treinta y cuatro y confrontación de fojas ciento treinta y cinco a ciento treinta y seis ha restado su mérito; **Séptimo:** Que, de otro lado, la excepción de caducidad deducida por la demandada a fojas doscientos setenta y uno debe declararse infundada, teniendo en cuenta que la presente acción se rige por las normas del Código de Procedimientos Civiles, aplicable supletoriamente al caso de autos de acuerdo a lo previsto en el Decreto Supremo cero treinta y siete-TR, Código Adjetivo

que no preveía como excepción la caducidad, como se infiere de su artículo trescientos doce; por lo referido y de conformidad a lo previsto por el artículo trescientos treinta y ocho del Código de Procedimientos Civiles, la Sala de la Corte Superior de Justicia, administrando Justicia a nombre de la Nación: **FALLA:** declarando **INFUNDADA** la excepción de caducidad formulada por la parte demandada a fojas doscientos setenta y uno; e **INFUNDADA** la demanda interpuesta a fojas veintidós por Cirilo Bravo Rojas contra el Presidente del Consejo Transitorio de Administración Regional-Chavín licenciado Fredy Moreno Neglia sobre nulidad de Resolución Administrativa e indemnización en la vía Contencioso Administrativo Laboral, consentida o ejecutoriada que sea la presente archívese donde corresponda. Ponente doctor Vera Lazo.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 9-B

UNIÓN DE HECHO. Indemnización

Para fijar el monto de la indemnización en caso de extinción unilateral de la Unión de Hecho, debe tomarse en cuenta la magnitud de los daños y perjuicios, señalándose prudencialmente.

Nota: *«Debe considerarse para la indemnización de daños y perjuicios la edad de la actora al momento de haberse iniciado la Unión de Hecho así como la procreación de una hija, quien falleciera al momento de su nacimiento, y el haberse puesto fin unilateralmente a la convivencia».*

EXPEDIENTE N° 13-97

Sec. Cruz Edwin Manrique Ramírez

RESOLUCIÓN N° 08

Aija, quince de setiembre de
mil novecientos noventa y cinco

VISTOS; Resulta de autos, que a fojas cincuenta y cinco a sesenta, doña Rosalía Erasma León Mallqui interpone demanda sobre Fenecimiento de la Sociedad de Gananciales e Indemnización y la dirige contra su conviviente Florencio Fernando Mejía Bedón, demanda subsanada por escrito de fojas sesenta y siete de autos; manifiesta que luego de una etapa de enamoramiento con el demandado, constituyeron una unión de hecho desde el mes de junio de mil novecientos ochenta y ocho, habiendo adquirido bienes con el producto del trabajo de ambos y que luego de mucho tiempo de haberla sometido a maltratos físicos y morales, con fecha tres de febrero del año en curso ante el Juez de Paz del distrito de la Merced, la obligó a separarse y disolver su unión de hecho, donde acordaron que los bienes adquiridos durante su convivencia se arreglaría ante el Juez indicado; pero el demandado le ha cerrado las puertas sin dejarle ingresar a su casa, tienda y terrenos, quedándose con todos los bienes, sólo entregándole algunas prendas de vestir y refugiándose en poder de sus padres; indicando que con estos hechos le ha causado grave daño moral y económico, perjudicándole desde su temprana edad, cuando contaba sólo con dieciséis años, bajo promesa de matrimonio. Admitida la demanda en la vía de proceso de conocimiento, se corre traslado de la misma al demandado por el término de ley, quien absuelve la demanda por escrito de fojas ochenta y tres a ochenta y seis, subsanada por escrito de fojas noventa y uno, argumentando que con la actora no han sido casados civilmente ni católicamente y que por lo tanto no le asiste ningún derecho para que solicite el fenecimiento de la Sociedad de Gananciales, así como tampoco el pago de la indemnización, aceptando sí la convivencia y que han vivido en los lugares indicados en el punto dos de su escrito de contestación de fojas ochenta y tres así mismo el demandado sólo impugna los documentos que indica en su escrito de contestación de fojas ochenta y cuatro en el punto cuatro items c) y f), el mismo que por resolución de fojas noventa y dos por extemporánea se declaró no ha lugar dicha impugnación; a fojas noventa y dos-noventa y tres, mediante resolución número cinco se da por saneado el proceso y se declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, señalándose fecha para la diligencia de Conciliación, la misma que se llevó a cabo con la concurrencia de la demandante y demandado, la que no prosperó según se advierte de fojas noventa y siete a noventa y nueve; que así mismo se dan por admitidos los medios probatorios ofrecidos por las partes, señalándose en el mismo acto fecha para la

realización de la Audiencia de Pruebas; a fojas ciento siete a ciento nueve corre el acta de actuación de pruebas, actuándose las declaraciones ofrecidas por ambas partes, la declaración de parte del demandado, conforme al pliego interrogatorio obrante en autos a fojas ciento seis y las pruebas documentales pertinentes, declarándose en el mismo acto que la sentencia se expedirá dentro del término máximo señalado por Ley, y habiéndose producido los alegatos formuladas por las partes, ha llegado el momento de expedir sentencia; **CONSIDERANDO Primero:** Que, de conformidad con lo previsto por el artículo trescientos veintiséis del Código Civil, la Unión de Hecho voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al Régimen de Sociedad de Gananciales en cuanto le fueran aplicables, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos; **Segundo**: Que, en el caso de autos, está acreditado que existió Unión de Hecho entre las partes, tal como es de verse de las copias de los actuados ante el Juzgado de Paz del distrito de la Merced de fojas cuarenta y ocho a cuarenta y nueve, así como la declaración de parte del demandado, en la que al responder a la cuarta pregunta del pliego interrogatorio de fojas ciento cinco y ciento seis admite expresamente que con la actora tuvieron una Unión de Hecho, asimismo el tiempo de duración de dicho estado convivencial se establece que fue más de dos años continuos, hecho que se corrobora con el contrato de alquiler de vivienda de fojas ochenta y dos, así como con la Partida de Defunción de fojas ciento diez de la menor XX, procreada por ellos; **Tercero**: Que, además la referida Unión de Hecho entre las partes está dentro de los alcances que ampara la Constitución Política del Estado, toda vez que se ha acreditado en autos que ambos litigantes son libres del impedimento matrimonial, tal como es de verse de la constancia de soltería corriente a fojas sesenta y seis, expedida por el Consejo Distrital de la Merced; **Cuarto:** Que, como efecto de dicha unión convivencial se generó una sociedad de Bienes, susceptible de partición toda vez que conforme consta en los documentos de fojas cuarenta y seis a cincuenta, actuados ante el Juez de Paz del distrito de La Merced, provincia de Aija, se puso fin a la Unión Convivencial, acta firmada ante el mencionado Juez por las partes, pero sin embargo en autos está demostrado que el demandado no habría dejado entrar a la actora al inmueble adquirido durante la vigencia del estado de Hecho, por lo que esta actitud del demandado implica una

ruptura unilateral de la convivencia, poniendo término así a dicho estado; y que por disposición del artículo trescientos veintiséis párrafo Tercero del Código Civil, origina el pago de una indemnización, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de la Sociedad de Gananciales; **Quinto:** Que, asimismo los documentos de fojas tres al cuarenta y cinco corroboran el argumento de la actora, que durante la convivencia sostenida con el emplazado condujeron una bodega, pues las facturas y boletas de venta referidas sólo pueden ser para comercializar en tienda; por lo que la observación hecha por el demandado en su contestación de fojas ochenta y tres a ochenta y seis carecen de relevancia, por cuanto cuestiona solo unos documentos y no a todos, aduciendo que está a nombre de otra persona, sin embargo este argumento no tiene trascendencia para enervar valor probatorio de las demás facturas y boletas de ventas, dirigidas para acreditar la conducción de una bodega por la actora con el demandado, por lo que la mercadería existente debe estar también sujeta al régimen de la Sociedad de Gananciales, conforme regula el artículo trescientos veintiséis del Código Civil; **Sexto:** Que, de conformidad a lo previsto por el artículo trescientos veintiséis tercer párrafo del Código acotado, la Unión termina por la muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral; y que en este último caso el Juez puede conceder a elección del abandonado una indemnización o una pensión alimenticia; que en este caso la actora solicita una indemnización, petición que resulta amparable en parte; cuanto más cuando en autos el demandado no ha desvirtuado los hechos alegados en la demanda; **Séptimo:** Que, conforme dispone el artículo ciento noventa y seis del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos; que en el caso de autos, la actora ha satisfecho fehacientemente esta exigencia, más no así el demandado, quien no ha desvirtuado los argumentos de la demanda ni mucho menos ha probado su negativa o contradice la demanda; **Octavo:** Que, para fijar el monto de la indemnización debe tomarse en cuenta la magnitud de los daños perjuicios, señalándose prudencialmente; y que en el caso de autos, debe considerarse la edad de la actora al momento de haberse iniciado la Unión de Hecho, así como la procreación de la hija, quien falleció al momento de su fallecimiento, y que al haberse puesto fin unilateralmente por el demandado a la convivencia, estos hechos constituyen daños y perjuicios en contra de

la actora abandonada. Por estas consideraciones, en aplicación de los dispositivos legales glosados y el artículo cuatrocientos setenta y ocho inciso doce del Código Procesal Civil; la Juez que suscribe, administrando justicia a Nombre de la Nación; **FALLA:** Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas cincuenta y cinco a sesenta, subsanada a fojas sesenta y siete; en consecuencia, fenecida la Sociedad de Gananciales; debiendo realizarse el Inventario valorizado de todos los bienes en ejecución de sentencia; en consecuencia el demandado Florencio Fernando Mejia Bedón, pague a la actora por este concepto la suma de dos mil Nuevos Soles con costas y costos a cargo del demandado.

CASO 10-B

TACHA DE DOCUMENTOS

La procedencia de la tacha de un documento únicamente se puede sustentar en la nulidad o falsedad del mismo.

EXPEDIENTE N° 37-97-HUARAZ- Reivindicación

Huaraz, veinticuatro de marzo de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, escuchado el informe oral; con el proceso acompañado sobre perfeccionamiento de Título, seguido por Juan Olivera Mendoza y otros con Epifanio Olivera Mendoza; por los fundamentos pertinentes de la recurrida, que en esta instancia se reproduce; y **CONSIDERANDO**: además: que el artículo dos mil catorce del Código Civil establece el principio de la Fe Registral, es decir la protección legal al que adquiere de quién figura legitimado en el Registro; que en el caso de autos la demandada Aurelia Cerna Araucano ha acreditado debidamente el tracto sucesorio debidamente registrado del inmueble que ocupa cuya reivindicación pretenden los demandantes; Que, el título que se anexa con la demanda no se encuentra inscrito en los Registros Públicos y tiene como antecedentes primigenio la herencia que le fuera otorgada a don Alejandro Olivera Tovar por doña Josefina Tovar Cano y a que se refiere la Escritura Pú-

blica de Testamento de fecha diecinueve de agosto de mil novecientos sesenta y ocho; Que, del análisis minucioso de este documento se advierte de la cláusula séptima que los bienes consisten en los lotes de terreno transmitidas no se precisa las medidas perimétricas ni las áreas pertinentes; Que, de otro lado, en cuanto a la tacha formulada por la demandada a fojas cincuenta y ocho y cincuenta y nueve de los documentos precisados en los puntos a) al b) en autos la proponente no ha acreditado con suficiencia la nulidad y/o falsedad de los mismos únicas razones que podrían sustentar se declare fundada la tacha; Que, en cuanto a la oposición también formulada por demandada contra la exhibición solicitada por los colindantes Sara Jamanca y otros de sus Títulos de propiedad, carece de sustento alguno, toda vez que se puede notificar a un Tercero para que exhiba algún documento que coadyuve o contribuya al esclarecimiento del conflicto que sostienen las partes; por estos fundamentos; **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas trescientos dieciséis, su fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que declara infundada en todas sus partes la demanda de fojas veintiséis a treinta subsanada a fojas treinta y cuatro, con costa y costos; **REVOCARON** la misma sentencia en el extremo que declara fundada la tacha formulada por la demandada a fojas cincuenta y ocho y setenta y seis, así como la oposición formulada por la demandada a fojas cincuenta y nueve; y reformándola **DECLARARON** infundada las referidas tachas y oposición; y los devolvieron. Ponente doctora Vera Lazo.

SS.
VERA L.
SALAZAR L.
MARCA F.

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO LABORAL Y PROCESAL LABORAL

CASO 1-A

PLAZO PARA ACCIONAR POR ACTOS DE HOSTILIDAD

El actor no puede desconocer las categorías salariales después del cese de la relación laboral. Al no haber ejercido el derecho a considerar la rebaja de categoría un acto de hostilidad dentro del plazo legal, caduca su derecho a accionar.

EXPEDIENTE LABORAL N° 178-97

SAN MARTÍN

RESOLUCIÓN N° 45

Moyobamba, catorce de agosto de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS Y CONSIDERANDO: Que, la transferencia del actor a Electro Oriente Sociedad Anónima efectuada por Resolución número ciento veinticinco-noventa y uno de la Gerencia General de Electro Oriente Sociedad Anónima obrante a fojas veintiocho, le da derecho a tener como ex-principal de la accionada, quien resulta obligada a reconocerle los derechos inherentes a la categoría del demandante; que, a través de las instrumentales de fojas veinticuatro y doscientos cuarenta, de las boletas de pago de fojas ciento cincuenta y cinco, ciento cincuenta y seis, instrumental de fojas doscientos setenta y ocho

y pericia contable de fojas quinientos cuarenta y seis se desprende que el demandante ha tenido las categorías salariales de B-cero uno Jefe Zonal y C-cero tres (Asistente de Gerencia), categorías salariales que han sido reconocidas por el accionante, las que no pueden desconocer unilateralmente, después del cese de su relación laboral; que además de autos, se aprecia que el accionante no ha ejercido su derecho que le permite el inciso b) del artículo sesenta y tres de la Ley de Fomento del Empleo, al considerar la rebaja de categoría como un acto de hostilidad y que ahora no se puede reconocer legalmente, en razón de haber caducado su derecho a reclamar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo sesenta y nueve de la citada ley; que en tal sentido no corresponde abonar reintegros de remuneraciones y demás colaterales por los períodos solicitados, en relación al cargo de gerente, ni por aplicación de laudo arbitral, toda vez que en la citada pericia contable de fojas quinientos cincuenta y tres no se ha establecido que las categorías obtenidas por el demandante sean equivalentes al de Gerente Regional; que, sólo corresponde calcular la compensación por tiempo de servicios que no ha sido debidamente empozada, conforme lo establece el Decreto Legislativo seiscientos cincuenta, mas no aquellos depósitos efectuados por los períodos que aparecen en la instrumental de fojas ciento cuarenta y ocho al tener efecto cancelatorio conforme lo ha señalado la apelada, por lo que al no haber sido acreditado su pago y para reconocer los derechos debe tenerse en cuenta la pericia contable de fojas quinientos ciencuenta y tres, la que igualmente debe servir para pagar la indemnización por despido arbitrario, tomando como base la remuneración indemnizable de S/.2,569.13 Nuevos Soles, resultando así el monto de S/. 34,918.14 Nuevos Soles por concepto de compensación por tiempo de servicios y de S/. 20,695.89 Nuevos Soles por concepto de reintegros de Indemnización por despido (deduciendo la suma de S/. 7, 624.11 Nuevos Soles que se canceló por ese concepto); que respecto a las vacaciones sólo debe modificarse el abono a razón de S/.30,680.00 Nuevos Soles y no como lo ordenado, en razón de que el primer año que le correspondió vacaciones no le corresponde triple remuneración; que en relación al pago de las gratificaciones no debe amparar este extremo porque no ha sido un derecho demandado; que en lo relativo a los extremos de reajuste automático bonificación-selva, refrigerio, movilidad, que forman parte de sus remuneraciones mensuales de acuerdo a su categoría obtenida, han sido canceladas, conforme se advierte de las boletas de pago de fojas doce y trece; que

además respecto de las remuneraciones devengadas por el despido sufrido, resulta procedente que se solicite en el proceso respectivo, cuya existencia se ha demostrado con la instrumental de fojas dieciocho en todo caso hacer valer su derecho con arreglo a las normas laborales vigentes, por tanto dicho extremo no puede reclamarse en esta acción; que esta Sala no está facultada para rectificar los errores numéricos o conceptuales que se incurran en las sentencias apeladas: REVOCARON la Sentencia de fojas quinientos noventa y seis, su fecha vientiocho de abril último, en el extremo que declara Fundada la demanda en los extremos de reintegro de remuneraciones y demás colaterales, gratificaciones y remuneraciones devengadas y ordena abonar el monto de S/. 28,830.00 Nuevos Soles; **REFORMANDOLA, DECLARARON FUNDADA** en parte la demanda y en consecuencia, **DISPUSIERON** que Electro Oriente Sociedad Anónima pague a don Rubén Rivera Zurita el monto de S/. 86,294.83 Nuevos Soles por los conceptos puntualizados más los intereses legales que se liquidarán en ejecución de sentencia; la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene; **DEJARON** a salvo el derecho del actor para que lo haga valer conforme a ley, respecto al extremo de las remuneraciones devengadas, derivados del despido producido el dos de agosto de mil novecientos ochenta y tres; y los devolvieron.
SS.
CHACÓN A.
ISLA V.
CRUZADO A.

CASO 2-A

SANCIONES DISCIPLINARIAS Y EVALUACIÓN PROFESIONAL

La falta de ejecución de una Resolución por la cual se sanciona con medida disciplinaria de cese temporal invalida el descuento de puntos al actor en su evaluación de rendimiento laboral, fundamentado en tal antecedente.

Voto discordante: *la sanción disciplinaria sin descuento de remuneraciones no implica nulidad de la misma por lo que resulta válido el descuento de puntos.*

PROC. ABREVIADO N° 14-97, Moyobamba

RESOLUCIÓN N° 15

Moyobamba, cinco de diciembre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS; EN DISCORDIA, de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal Superior; **RESULTA:** que por demanda de fojas veintiuno a veinticuatro subsanado a fojas treinta y uno a treinta y ocho don Juan Luis Briceño Vásquez solicita la nulidad de la Resolución de Alcaldía número ciento treinta y siete-noventa y seis-MPM/A de fecha catorce de junio de mil novecientos noventa y seis por ser arbitraria y agraviante a sus derechos, dirigiéndola contra la Municipalidad de Moyobamba, pidiendo se disponga la reposición en sus labores y el pago de sus haberes dejados de percibir durante su suspensión; que por Resolución de Alcaldía número ciento veintiuno-noventa y seis-MPM/A del veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y seis se aprobó el Programa de Evaluación de Desempeño y Rendimiento Laboral y los Servicios de la Municipalidad demandada contenido en la Directiva número cero cero uno-noventa y seis-MPM-CE del veintidós de mayo de mil novecientos noventa y seis; que los funcionarios informantes de la Comisión dieron a conocer el resultado de la Evaluación practicada, los mismos que según el demandante no han sido nombrados para tal fin consumándose por tanto el abuso del derecho administrativo; que la Directiva número cero cero uno-noventa y seis-MPM/CE del veintidós de mayo de mil novecientos noventa y seis dispone que el Programa de Evaluación será de aplicación semestral y que el primer semestre corresponde el período del uno de julio al treinta y uno de diciembre y que el Programa comprende fecha de inicio y de término para el primer semestre de mil novecientos noventa y seis; que en la Evaluación no se respetó el programa semestral que debió iniciarse por el primer semestre de mil novecientos noventa y seis y que se consideraron antecedentes anteriores a mil novecientos ochenta y siete algunos inexistentes como en el presente caso que se quitan cinco puntos de una falta y tres tardanzas en el rubro Puntualidad y Asistencia con los que pudo alcanzar el puntaje aprobatorio; que asimismo se considera como deméritos veinte puntos que se descuentan del puntaje total por una Resolución de Alcaldía

número cero setenta y siete del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y cinco, la misma que por un error administrativo no fue anulada ya que no fue ejecutada con los descuentos que debió hacerse en sus haberes; que tampoco se cumplió con evaluar el potencial intelectual como establece las Disposiciones Específicas de la citada Directiva número cero cero uno-noventa y seis-MPM/CE; que la Resolución impugnada aprueba el informe de la Comisión de Evaluación de Personal; fundamenta sus derechos en los dispositivos legales que anote ofreciendo las pruebas que adjunta a su demanda; que corrido traslado de ley, el demandado la contesta señalando que el Programa de Evaluación de Personal se efectuó en cumplimiento del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres y por tanto lo dispuso así mediante Resolución de Alcaldía número ciento veintiuno-noventa y seis-MPM/A del veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y seis aprobando el Programa de Evaluación contenida en la Directiva número cero cero uno-noventa y seis-MPM-CE designando la Comisión pertinente, y siendo de aplicación semestral el primer semestre fue el comprendido entre el uno de enero y el treinta de junio y el segundo del uno de julio al treinta y uno de diciembre; que el demandante al no haber alcanzado el puntaje requerido ya que sólo obtuvo el cuarenta y uno punto sesenta y siete por ciento es que se le consideró como excedente en la Resolución número treinta y siete-noventa y seis-MPM/A; que los términos de la demanda que señala en forma precisa son apreciaciones personales del demandante, entre otros que una Resolución Consentida al no haberse apelado, no puede ser anulada de palabra; que el Informe sobre la evaluación de personal, ha sido aprobado y el Titular ha decidido sobre el cese del demandante; que igualmente fundamente sus derechos con los dispositivos legales que señala y adjuntando las pruebas correspondientes; que realizada la Audiencia de Saneamiento y Conciliación en presencia de ambas partes y sin haberse llegado a la misma, se procedió a enumerar los puntos controvertidos y de manera especial los que van ha ser materia de prueba, disponiéndose a continuación la admisión de los medios probatorios de ambas partes que por ser documentos, no requieren de actuación y por tanto se declara que carece de objeto señalar fecha para la Audiencia de Pruebas; que la demandada a manera de alegatos presenta su escrito de fojas cincuenta y tres señalando fundamentos legales para establecer que la impugnación es inadmisible; que por auto de fojas ciento veintiséis su fecha siete de julio de mil novecientos

noventa y siete, la Sala Mixta declaró insubsistente todo lo actuado hasta el auto admisorio de fojas treinta y nueve y admitiendo la demanda en la vía de proceso Contenciosos Administrativo, corriéndose traslado de la demanda a la demandada ordenándose remita el expediente, los informes y documentos administrativos relativos a la resolución impugnada; que el demandado cumple con el traslado por recurso de fojas ciento treinta proponiendo la excepción de caducidad del derecho demandante, indicando que la Municipalidad cumplió con efectuar con el Programa de Evaluación del Personal en forma semestral con arreglo a lo dispuesto por el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres designando al efecto una Comisión; que insiste en los términos de la demanda que son apreciaciones personales del demandante; que en cuanto a la excepción de caducidad planteada señala que la Resolución impugnada se notificó oportunamente la misma que al no estar conforme interpuso Reconsideración que fue declarada inadmisible, la que también le fue notificada con la resolución correspondiente; que ante tal situación apeló de la Resolución que le fue concedida por Resolución de Alcaldía número ciento setenta y uno-noventa y seis-MPM/A del veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y seis y que de conformidad con los artículos cincuenta y noventa y nueve del Decreto Supremo cero cero dos-noventa y cuatro-JUS el silencio administrativo de treinta días se venció el diez de octubre de mil novecientos noventa y seis por lo que teniendo en cuenta la fecha de la Resolución de esta Sala de siete de julio de mil novecientos noventa y siete que adecuó el proceso a la Ley veintiséis mil seiscientos treinta y seis, el plazo de seis meses para presentar la demanda se venció el nueve de enero de mil novecientos noventa y siete; que la demanda con todos los requisitos de admisibilidad fue presentada el doce de febrero de mil novecientos noventa y siete y fue admitida por Resolución de dieciocho del mismo mes y que al haberse vencido el nueve de enero de mil novecientos noventa y siete, la demanda resulta inadmisible; que, en consecuencia la Resolución de diecisiete de julio de mil novecientos noventa y siete resulta nula e insubsistente al admitir una demanda con un derecho extinguido y por la acción misma, señala los fundamentos de derecho de su contestación; que cumplido el trámite que corresponde a la naturaleza de la causa, ha llegado el momento de expedir sentencia, y **CONSIDERANDO**: **Primero**: que conforme a la Directiva número cero cero uno-noventa y seis-MPM-CE de fecha veintidós de mayo de mil

novecientos noventa y seis aprobada por Resolución de Alcaldía número ciento veintiuno-noventa y seis-MPM/A, la Municipalidad demandada dispuso la Evaluación del Personal para los dos semestres de mil novecientos noventa y seis, esto es del uno de enero de mil novecientos noventa y seis al treinta de abril de mil novecientos noventa y seis y del uno de julio al treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y seis; **Segundo**: que por Resolución de Alcaldía número ciento treinta y siete-noventa y seis-MPM/A de catorce de junio de mil novecientos noventa y seis, la misma demandada aprobó el Informe Final de la Comisión de Evaluación de Personal la que en su artículo segundo, cesa al demandante por causal de excedencia al no haber sido calificado en la Evaluación de Rendimiento Laboral de la demandada por no haber obtenido más de cincuenta puntos conforme a la Directiva sino sólo cuarenta y uno punto sesenta y siete; **Tercero:** que en la Evaluación efectuada se observa claramente que la Comisión ha omitido el cumplimiento rígido de la directiva base, no obstante la revisión en el rubro de capacitación de tres a nueve, tal como se señala pues como demérito se le restó veinte puntos pero considerando resoluciones con sanciones desde mil novecientos ochenta y siete como se ve del Informe Escalofonario de fojas catorce vuelta, sin que haya una razón suficiente para la adopción de tal criterio que no es compatible con la Evaluación Semestral que la propia Directiva cero cero uno-noventa y seis-MPM/A aprobada, señala y más aún al haber tenido en cuenta como demérito la Resolución de Alcaldía número cero veintiséis-noventa y cinco-MPM de dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y cinco de cese temporal de treinta días que no fue ejecutada tal como se observa de la Planilla de Haberes de julio a diciembre de ese año, corriente a fojas quince y dieciséis en la que aparece que el demandante cobró normalmente sus haberes en tal época con lo que se acredita que tal resolución fue anulada de hecho, no pudiendo en consecuencia tener relevancia jurídica más aún para un proceso de evaluación de personal que entraña a la consideración de un derecho fundamental de la persona humana, el trabajo, además de tratarse de una Resolución de mil novecientos noventa y cinco, lo que finalmente define que el descuento de demérito de veinte puntos resulta a todas luces injusta por lo que debe ser restituido elevándose a más de sesenta puntos la evaluación correspondiente al demandante que de autos se observa además que la entidad demandada no cumple con capacitar a su personal de acuerdo a los dispuesto por el artículo

dieciocho del Decreto Legislativo doscientos setenta y seis con el fin de lograr una mayor imparcialidad en las evaluaciones que efectúe al citado personal; que en cuanto a la excepción de caducidad del derecho planteado por el demandado, debe tenerse presente que el actor al no haber obtenido resolución alguna a su recurso de apelación de la Resolución número ciento sesenta y uno-noventa y seis-MPM/A de dos de agosto de mil novecientos noventa y seis de fojas ochenta y nueve sin constar ficha de notificación de éste, por escrito de uno de octubre de mil novecientos noventa y seis de fojas ciento trece emplazó a la demandada a pronunciarse dentro de ocho días sobre la citada apelación y al no continuar el silencio planteó la presente acción Contencioso Administrativo con fecha ocho de enero de mil novecientos noventa y siete esto es dentro del plazo establecido por el artículo ochenta y uno de la Ley Procesal de Trabajo número veintiséis mil seiscientos treinta y seis; que si bien la resolución de fojas ciento veintiséis su fecha siete de julio de mil novecientos noventa y siete esta Sala declaró insubsistente todo lo actuado hasta el auto admisorio de la demanda de fojas treinta y uno admitiendo la demanda en la vía del proceso Contencioso Administrativo, debe entenderse como regularización de un proceso ya iniciado en el que al observarse un vicio, se corrigió con el fin de que el derecho de ambas partes se condice en un proceso correcto, con lo que debe sostenerse de modo evidente que se puso en orden al citado proceso, no pudiendo pues ordenarse la inexistente, en tal virtud la demanda fue interpuesta dentro del plazo de ley por lo que la excepción de caducidad debe ser desestimada por improcedente como asimismo la nulidad de la citada resolución de esta Sala; que el pago de haberes dejados de percibir no es procedente sin la previa contraprestación de sus servicios; por tales consideraciones, de conformidad con los artículos cuarenta y siete, cuarenta y ocho y cincuenta y ocho de la Ley veintiséis mil seiscientos treinta y seis: **FALLA DECLARANDO IMPROCEDENTE** la excepción de caducidad de la acción, **INFUNDADA** la nulidad de resolución planteada por la demandada y **FUNDADA** la demanda en todas sus partes, **NULA** la Resolución impugnada número ciento treinta y siete-noventa y seis-MPM/A de fecha catorce de junio de mil novecientos noventa y seis expedida por la Municipalidad Provincial de Moyobamba; **ORDENARON** la **REPOSICION INMEDIATA** del cargo con el mismo nivel y categoría que venía desempeñando en la entidad demandada; **DECLARARON SIN LUGAR** el pago de haberes dejados de percibir por no ser legal la

percepción de los mismos sin la contraprestación de los servicios; sin costas; en la demanda de nulidad de Resolución Administrativa seguida por don Juan Luis Briceño Vásquez contra la Municipalidad Provincial de Moyobamba.- Vocal Ponente: señor Villacorta Vela.
SS.
ISLA V.
VILLACORTA V.
LONGARAY B.

El voto Discordante de los señores CHACON ALVAREZ y CRUZADO ALIAGA, es como a continuación se indica:

... que si bien no se efectivizó la Resolución de Alcaldía número cero setenta y siete-noventa y cinco-MPM, de fojas ciento seis por la cual sanciona al demandante con la medida disciplinaria de cese temporal de treinta y uno días sin goce de remuneraciones, debido a que de las hojas sueltas del libro de planillas de fojas quince y dieciséis se aprecia que aquél no sufrió descuento alguno de sus remuneraciones durante los meses de setiembre a diciembre de mil novecientos noventa y cinco, ello no comporta declaración de nulidad alguna que aparezca haya sido emitida regularmente por la autoridad administrativa; que por consiguiente resulta válido haber descontado al demandante veinte puntos del puntaje total obtenido en la evaluación por causa de deméritos desde que así lo dispuso la Directiva cero cero uno-noventa y seis-MPM/CE, relativo al programa de evaluación del personal de la demandada, aplicable a los servidores que hayan merecido tal sanción disciplinaria; que finalmente debe indicarse que desde el quince de agosto de mil novecientos noventa y seis en que se produjo el silencio administrativo negativo del recurso de apelación que se interpuso en la vía administrativa hasta el ocho de enero de mil novecientos noventa y siete, en que se interpuso la demanda, no ha transcurrido el plazo que exige el artículo ochenta y uno de la Ley Procesal del Trabajo número veintiséis mil seiscientos treinta y seis, en tal virtud no ha caducado la acción del demandante: **NUESTRO VOTO** es porque se **DECLARE IMPROCEDENTE** la excepción de caducidad de la acción deducida por la demandada e **INFUNDADA** la demanda interpuesta por Juan Luis Briceño Vásquez contra la Municipalidad Provincial de Moyobamba, sobre impugnación de resolución administrativa en la vía contencioso administrativo.

SS.
CHACÓN A.
CRUZADO A.

CASO 3-A

COMPENSACIÓN POR TIEMPO DE SERVICIOS PARA PERSONAL CONTRATADO

Habiéndose probado que la relación del actor con su empleador reúne los requisitos configurativos de un contrato de trabajo, aun cuando labora bajo el régimen de contratado, le corresponde el pago de Compensación por Tiempo de Servicios.

Voto discordante: *La Compensación por Tiempo de Servicios se concede al personal nombrado y no a los laborantes contratados.*

Demanda N° 274-97

SAN MARTÍN

RESOLUCIÓN N° 07

Moyobamba, seis de enero
de mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; en **DISCORDIA**, con su acompañado y con lo expuesto por el señor Fiscal Superior; y **CONSIDERANDO**: que, del análisis de l acompañado y de autos, se aprecia que el demandante ha laborado para la accionada desde el seis de agosto de mil novecientos noventa y uno, según Resolución Municipal número mil doscientos treinta y uno-noventa y uno-MPSM de fojas cincuenta y seis al uno de enero de mil novecientos noventa y seis en que cesó según carta que obra en el acompañado; que el accionante durante este tiempo ha trabajado bajo la modalidad de contratado, ocupando la plaza vacante número ciento sesenta y uno de Director del Sistema Administrativo II, nivel remunerativo F-uno, esto es, una plaza permanente del Cuadro de Asignación de Personal de la demandada, según se advierte de las

Resoluciones Municipales obrantes en los acompañados, lo cual significa que esta relación de trabajo ha obedecido a que el actor percibiera sus remuneraciones en forma regular, cumpliendo la jornada legal de trabajo, lo que a su vez da como consecuencia que se cumpliera los presupuestos del contrato de trabajo, lo que deviene en la obligación del ex-principal de abonar los beneficios que solicita el ex-servidor; que todo ello sirve para señalar que en la resolución administrativa número ciento cincuenta y siete-noventa y siete-MPSM de fojas setenta y ocho que declara improcedente el recurso de apelación interpuesto por el accionante contra la Resolución Municipal que deniega la compensación por tiempo de servicios se haya interpretado equivocadamente; que la Ley veinticinco mil doscientos veinticuatro que modifica el inciso «c» del artículo cincuenta y cuatro del Decreto Legislativo doscientos setenta y seis, Ley de la Carrera Administrativa, sólo otorga la compensación por tiempo de servicios a los servidores públicos nombrados, excluyéndose a los contratados; que si bien la citada ley modificatoria, establece que la compensación por tiempo de servicios se otorga al personal nombrado, lo cierto es que para los efectos del Decreto Ley acotado, el artículo tercero del reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo cero cero cinco noventa-PCM señala que debe entenderse por servidores públicos al ciudadano en ejercicio que presta servicios en entidades de la administración pública con nombramiento o contratado por autoridad competente con las formalidades de ley, con jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares; que por consiguiente al concurrir los presupuestos del contrato de trabajo con las condiciones establecidas en el dispositivo legal antes anotado, la resolución impugnada ha sido expedida sin merituar debidamente las pruebas, la que debe ser revocada, cuanto más si en el caso del demandante se había producido la permanencia que señala el artículo quince del Decreto Legislativo acotado, además de que no existe una norma expresa en dicha ley que excluye a los servidores contratados, máxime si la propia demandada ha reconocido la compensación por tiempo de servicios a los servidores contratados, según se prueba con las instrumentales de fojas seiscientos sesenta y seis y seiscientos ochenta y dos de su acompañado; que finalmente debe precisarse y en aplicación del inciso c) del artículo cincuenta y cuatro del Decreto Legislativo doscientos setenta y seis modificado por la Ley veinticinco mil doscientos veinticuatro, deviene abonar el tiempo de servicios de

cuatro años y cinco meses por el cincuenta por ciento de su remuneración principal (trescientos cincuenta y cuatro Nuevos Soles once céntimos) resultando mil quinientos sesenta y tres Nuevos Soles noventa y nueve céntimos añadido a la suma de mil setecientos noventa y uno Nuevos Soles por vacaciones no pagadas y ciento cuarenta y siete Nuevos Soles cincuenta y cinco céntimos por remuneraciones devengadas (quince días) obteniéndose tres mil novecientos ochenta y siete Nuevos Soles veinticuatro céntimos; por estas consideraciones administrando justicia a nombre de la Nación: **DECLARARON FUNDADA** la demanda de fojas doce, interpuesta por Andrés Vásquez del Aguila contra el Consejo Provincial de San Martín - Tarapoto, y en consecuencia: **REVOCARON** el contenido de la Resolución Municipal número ciento cincuenta y siete-noventa y siete-MPSP de fecha veintidós de mayo de mil novecientos noventa y siete; **DISPUSIERON** que el Consejo Provincial de San Martín - Tarapoto abone tres mil novecientos ochenta y siete Nuevos Soles veinticuatro céntimos por los conceptos de compensación de tiempo de servicios, vacaciones no pagadas y remuneraciones caídas, más los intereses legales que se liquidarán en ejecución de sentencia al demandante Andrés Vásquez Del Aguila; con costas y costos.- Vocal Ponente: señor Cruzado Aliaga.
SS.
ISLA V.
LONGARAY B.
CRUZADO A.

El Voto Discordante del señor **VILLACORTA VELA,** es como sigue:

Moyobamba, seis de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal Superior, resulta de autos: que el demandante Andrés Vásquez Del Aguila a fojas doce plantea la nulidad de la Resolución Administrativa de Alcaldía número cero ochenta y tres-noventa y siete-MPSM de fecha treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y siete emitida por el Consejo Provincial de San Martín en la parte que declara improcedente el pago de compensación de tiempo de servicios, pidiendo se ordene el pago por tal concepto en la suma de cinco mil

quinientos ochenta y cuatro Nuevos Soles ochenta y dos céntimos y por vacaciones truncas quinientos veintiséis Nuevos Soles noventa céntimos más los intereses hasta la fecha de pago; que ingresó a trabajar por la demandada el seis de agosto de mil novecientos noventa y uno hasta el dieciséis de enero de mil novecientos noventa y seis en que fue cesado por comunicación del Director Municipal, no habiéndose cancelado sus beneficios sociales pese a haberlo ofrecido en cuanto se produjo su cese; que desempeñó el cargo de Director de Maquinaria y Talleres, Supervisor de Programa Sectorial I, con nivel remunerativo F-uno con la última remuneración de mil doscientos sesenta y cuatro Nuevos Soles cuarenta y ocho céntimos; que recurre a esta instancia por haberse declarado nula e insubsistente la sentencia expedida por el Juzgado Laboral por tratarse de una acción contenciosa administrativa en su condición de ex-servidor público luego de habérsele negado el pago al reclamar directamente con la expedición de la citada Resolución número cero ochenta y tres-noventa y siete-MPSP; que la negativa de la demandada se debe a que de acuerdo al informe de Asesoría Jurídica la compensación de tiempo de servicios corresponde sólo al personal nombrado y que lo dispuesto por Resolución Municipal mil ochocientos sesenta y nueve-ochenta y nueve-MPSM de once de diciembre de mil novecientos ochenta y nueve fue modificado por la Ley veinticinco mil doscientos veinticuatro, que tal posición, según el demandante, es contrario a los derechos adquiridos, pues al ingresar en mil novecientos noventa y uno fue bajo la modalidad de pago compensatorio aprobado por la citada Resolución Municipal mil ochocientos sesenta y nueve-ochenta y nueve-MPSM debe respetarse la garantía constitucional sobre irrenunciabilidad de tales derechos como el principio de la interpretación más favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma; y **CONSIDERANDO**: **Primero:** que según el demandante, ha ingresado a laborar al servicio de la demandada con fecha seis de agosto de mil novecientos noventa y uno no desmentida por la demandada, habiéndosele renovado sus contratos en forma sucesiva hasta el treinta de marzo de mil novecientos noventa y seis pero fue cesado con fecha dieciséis de enero de mil novecientos noventa y seis sin que tal hecho haya sido impugnado a su vez por el demandante conforme a su carta corriente a fojas cincuenta y nueve solicitando el pago de sus beneficios sociales; **Segundo:** que de autos se acredita que el demandante tenía la condición de contratado

apareciendo tal situación más concretamente de la Resolución Municipal número cuatrocientos veintitrés-noventa y cinco-MPSM de fojas cuarentiséis sobre renovación de su contrato de trabajo; **Tercero:** que el demandante sostiene haber sido contratado bajo la modalidad de pago compensatorio aprobado por la demandada por Resolución Municipal número mil ochocientos sesenta y nueve-ochenta y nueve-MPSM, y si esto fue así, resulta que con fecha anterior y por Ley veinticinco mil doscientos veinticuatro de seis de marzo de mil novecientos noventa se estableció que la compensación por tiempo de servicios se otorga al personal nombrado al momento de su cese por lo que la Resolución Municipal que da éste es o fue a todas luces ilegal por no corresponderle al ser contratado, y si esta Sala ha referido en una Resolución cuya copia corre en autos, que el actor ha venido percibiendo los mismos beneficios de un trabajador permanente, esto no cambia la situación real del demandante que como se aprecia fue contratado; **Cuarto:** que de fojas cuarenta y cinco aparece que el mismo demandante cobró por vacaciones no gozadas del año mil novecientos noventa y cinco y por dieciséis días de enero de mil novecientos noventa y seis; por tales consideraciones y estando al dispositivo legal anotado y a los hechos: **MI VOTO** es por que se **FALLE DECLARANDO INFUNDADA** la demanda de Nulidad de Resolución número cero ochenta y tres-noventa y siete-MPSM de treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y siete que en una de sus parte declara improcedente el pago al demandante por compensación de tiempo de servicios.
Sr.
VILLACORTA VELA.

CASO 4-A

CESE POR EXCEDENCIA DE TRABAJADORES DE EMPRESAS MUNICIPALES

Los trabajadores de las empresas municipales están sujetos a régimen laboral de la actividad privada por lo que no puede aplicarse a los mismos lo dispuesto por el Decreto Ley 26093 y la Ley 26553. De aplicarse a los trabajadores municipales normas destinadas a regular la situación del sector público se violaría el principio de igualdad ante la ley. Asimismo, se considera que del análisis de la ratio legis del Decreto Ley 26093 surge que la misma se

dictó para realizar evaluaciones que determinen la eficiencia o no de los servidores públicos y que las empresas deben seguir el procedimiento establecido por el Decreto Legislativo 728 para proceder al despido de sus trabajadores. Por lo que, se condenó al pago de indemnización por despido arbitrario, considerándose tal la ruptura del contrato de trabajo que no siguió el procedimiento establecido por la Ley de Fomento del Empleo.

TERCER JUZGADO DE TRABAJO

EXPEDIENTE N° 1001-96

SENTENCIA N° 266-97-TJET-CHIC.

Chiclayo, a diez de octubre de
mil novencientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, la relación laboral entre el demandante y la empresa demandada se haya plenamente acreditada con la boleta de pago de fojas 2, con la contestación expresa de fojas 42 a 53 y con el Informe Revisorio N° 064-97-DRLL, habiendo el actor dado cumplimiento al numeral 1 del art. 27 de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636. **Segundo:** Que, acreditada la relación laboral entre el actor y la demandada, corresponde determinar a este juzgado si la Empresa demandada ha dado cumplimiento a las obligaciones contenidas en las normas legales, convenios colectivos de trabajo, Reglamentos Internos y Contrato Individual de Trabajo, conforme lo dispone el numeral 2 del art. 27 de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636; Que, es obligación del Juzgador analizar los medios probatorios ofrecidos admitidos por el Juzgado y actuados por las partes en la Audiencia Única, valorando los medios probatorios mediante la apreciación razonada; Que, la presente acción es una indemnización por Despido Arbitrario cuya competencia para dilucidar la controversia recae en el Juez Especializado de Trabajo; que, analizando lo actuado las partes están de acuerdo en que el accionante se encuentra sujeto al régimen de la actividad laboral privada común sujeto al D. S. 05-95-TR; que, deben analizarse dos controversias que han surgido durante la secuela del proceso, la primera que se relaciona a si es aplicable para el caso *sub judice* la Ley 26093; en lo que se refiere a la primera controversia, es de tenerse en cuenta que el art. 49, inc. g) del Texto Unico Ordenado -Ley de Fomento del Empleo- D. S. 05-95-TR, norma

aplicable para los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, señala las diversas formas de despido permitidos por ley, entre los cuales se encuentra el Despido Nulo y el Despido Arbitrario; que el referido artículo en comentario admite además de las indicadas, otra forma de despido siempre y cuando la ley la establezca, ya que si el sentido de la norma fuera de distinto parecer señalaría lo que se establece en el inc. h) del art. 49 del D.S. 05-95-TR, que taxativamente dice... "El cese colectivo por causa objetiva, en los casos y forma permitida por la presente ley"; que el dispositivo anteriormente acotado se refiere en forma genérica a la ley y no a la presente ley, por lo que se infiere que ésta no tiene carácter restrictivo, por el contrario admite otra forma de despido; que en este orden de ideas el D.L. 26093 cuya vigencia data desde 29 de Diciembre de 1992, dispone que los titulares de los Ministerios y de las Instituciones Públicas Descentralizadas deberán cumplir con efectuar semestralmente programas de evaluación del personal, dispositivo que es aplicado a las Empresas Municipales por mandato del 2do. Párrafo de la 8va. Disposición Transitoria y Final de la Ley 26553 - Ley de Presupuesto del Sector Público 1996 - Norma Jurídica que tiene vigencia a partir del 1°de Enero de 1996; que el D.L. 26093 no hace distingo en cuanto al régimen laboral a que deben estar sujetos los trabajadores para que se encuentren incursos en dicho dispositivo; que, es cierto que el dispositivo en comentario en forma general se refiere a los Ministerios e Instituciones Públicas Descentralizadas cuyos trabajadores se encuentran sujetos al régimen de la actividad pública mediante el D. Legislativo 276, sin embargo en forma excepcional por disposición del segundo párrafo de la 8va. disposición Transitoria y Final de la Ley 26553 se incluye a las Empresas Municipales cuyos trabajadores se encuentran regulados por el régimen de la actividad privada; que el D. L. 26093 en su art. 2do. Establece la causal de excedencia al personal que no califique, es decir que no apruebe el examen escrito ni la entrevista personal o que no haya concurrido al Proceso de Evaluación; que, de lo analizado se colige que la Ley 26093 ha establecido en forma excepcional otra forma de despido para los trabajadores de las empresas municipales cuyo régimen es el de la actividad privada como es el de la causal de excedencia; es cierto que antes de la vigencia de la Ley 26553 es decir, antes del 1° de Enero de 1996 los trabajadores de la actividad privada que laboraban en las empresas municipales el despido ocurría por ser nulo ó arbitrario; que de la misma manera la causal de excedencia debe

considerarse como una causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador en caso de que previa evaluación no apruebe o no asista a dicha evaluación el trabajador; en consecuencia el D.L. 26093 no se contrapone al D.S. 05-95-TR, sino que más bien se complementa al establecer otra forma de despido; que de lo expuesto se concluye que en cumplimiento de los dispositivos acotados la empresa demandada procedió a evaluar al personal nombrado o contratado de la empresa con la sola excepción de los funcionarios de confianza y de los que integran la Comisión de Evaluación para lo cual elaboró un Reglamento que fue de conocimiento del actor, el mismo que no fue acatado por el demandante al no asistir a cumplir con el examen ni la entrevista personal prevista en el indicado Reglamento; que, el art. 6° de la Ley 26338 establece que las empresas prestadoras de servicios gozan de autonomía funcional y administrativa, tienen presupuesto propio y el titular del mismo o encargado de su aprobación es la Junta Empresarial, organismo que dispuso la evaluación de personal mediante Resolución N° 008-96-EMAPAL-PJE; que corre a fojas 24; que siendo así, la empresa demandada al cesar por causal de excedencia al trabajador ha cumplido con los dispositivos que se han analizado sin transgredir ningún derecho constitucional ni legal, de allí que no se haya configurado el despido arbitrario alegado por el actor en razón a que se ha procedido con arreglo a ley y a derecho; que por lo tanto la demanda incoada por el accionante deviene en Infundada por los fundamentos expuestos. **Tercero:** Que la observación al informe revisorio, en cuanto a la verdadera fecha del cese del actor deducida por la demandada, debe declararse Fundada por aparecer en el escrito de demanda que el vínculo laboral se rescindió el 28 de octubre de 1996. Por estas consideraciones y fundamentos al amparo de lo dispuesto por la Ley Procesal de Trabajo N° 26636; D.S. 05-95-TR; D.L. N° 26093; Ley de Presupuesto de la República N° 26553 y demás normas jurídicas pertinentes; administrando justicia a Nombre de la Nación, **FALLO:** Declarando **INFUNDADA** la demanda interpuesta por don José Faustino Ñiquen Calle contra la Empresa Municipal de Servicios Agua Potable y Alcantarillado de Lambayeque, hoy EPSEL S.A. sobre Indemnización por despido arbitrario; Fundada la observación del informe revisorio deducida por la demandada en cuanto a la real fecha de cese; y consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución. **ARCHÍVESE** los actuados en la forma y modo de ley.
GONZÁLES S.

EXPEDIENTE N° 679-97

Chiclayo, veintiuno de enero de
mil novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO. Primero: Que, uno de los aspectos en debate en los presentes actuados lo constituye el hecho de que, encontrándose los trabajadores de las empresas municipales dentro del régimen laboral de la actividad privada, son o no pasibles de ser declarados excedentes, en aplicación del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres y el artículo cuarto y octava Disposición Transitoria y Final de la Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y seis. **Segundo:** Que, dentro del sistema jurídico peruano, se encuentran suficientemente diferenciados dos regímenes laborales: el público, normado por el Decreto Legislativo doscientos setenta y seis, y el privado, regulado a la fecha de producirse el despido por el decreto supremo cero cinco –noventa y cinco-TR; y que el trabajador accionante ha venido laborando para la demandada dentro del régimen laboral de la actividad privada, en virtud del Decreto Ley veinticuatro mil novecientos cuarenta y ocho, consecuentemente se encuentra establecido el estatuto laboral que señala el decreto supremo cero cinco- noventa y cinco-TR. **Tercero:** Que, el anotado régimen laboral no sólo comprende a los trabajadores de las personas privadas, sino que también abarca a los trabajadores de las empresas del Estado, sean éstas de derecho público o de derecho privado, como lo preceptúa el artículo cincuenta y tres del acotado Decreto Ley veinticuatro mil novecientos cuarenta y ocho, que reglamenta la actividad empresarial del Estado; que, este último grupo de trabajadores, tiene similares derechos que el conjunto de trabajadores que se encuentran dentro del régimen de la actividad privada, por tal razón, una norma que solamente afecte a los trabajadores de las empresas municipales, constituye una afectación flagrante de los derechos que les asisten como servidores del régimen de la actividad privada, a quienes se les somete a un proceso de evaluación, en aplicación del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, originalmente destinado para servidores públicos, infringiéndose de esta manera el principio de igualdad ante la ley, consagrado constitucionalmente en la norma fundamental del Estado en su artículo segundo, inciso segundo y en el segundo parágrafo del artículo cuarenta, que prescribe: "no están comprendidos en la función pública

los trabajadores de las empresas del Estado o de las sociedades de economía mixta", entre los que se encuentra la demandada. **Cuarto:** Que, el artículo segundo del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, señala: "el personal que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo anterior no califique; podrá ser cesado por causal de excedencia", pues eta norma regula el cese, institución diferente al despido, regulado por el inciso g) del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, pues el despido es una institución que rige a los trabajadores del sector privado, consistente en un acto unilateral realizado por una sola parte, que es el empleador, quien autorizado por la Ley pone término al contrato de trabajo; mientras que, el cese es una institución aplicable sólo a los trabajadores del sector público, para poner fin a la carrera administrativa, como lo regula el artículo treinta y cuatro del Decreto Legislativo doscientos setenta y seis, que preceptúa: "la carrera administrativa termina por c) cese definitivo" asimismo lo establece el Reglamento de la mencionada norma, decreto supremo cero cinco – noventa-TR, en su inciso c) del artículo ochenta y dos, de ahí que el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, sea aplicable solamente a los trabajadores públicos con el propósito de disponer el cese definitivo o temporal por causal de excedencia, el mismo que se entiende como el sobrante, pues según Cabanellas, en su Diccionario de Derecho Usual, Tomo III, página seiscientos dieciséis, nos dice: "se denomina excedente al funcionario público que, conservando ese carácter de empleo o categoría que posea, deja de ejercer durante un tiempo sus tareas, bien por disposición de la superioridad o a petición propia. Ello implica, paralelamente, la disminución o pérdida tal de los haberes mientras dure la excedencia". Teniendo en cuenta lo anterior, se llega a determinar que el cese, regulado por la mencionada norma, puede ser definitivo o temporal, conforme lo regula el Decreto Legislativo doscientos setenta y seis, es decir suspenderlo de la carrera administrativa o dar término a ésta. **Quinto:** Conforme se aprecia del documento de fojas treinta y nueve, la demandada ha pretendido realizar una terminación colectiva del contrato de trabajo. En efecto en la respectiva resolución del Directorio, se aprecia la terminación del contrato de trabajo de ciento cuarenta y seis trabajadores; es decir, la demandada, bajo el pretexto de encontrarse facultada para extinguir la relación laboral, bajo el imperio del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, ha buscado obviar el trámite señalado en el capítulo Séptimo, del Título Segundo, de la Ley de Fomento del Empleo, Decreto

Legislativo setecientos veintiocho, vigente al momento de la interposición de la presente demanda, en razón a que la terminación del contrato a través de lo estructural, se encuentra tipificado en el inciso b) del artículo ochenta, de la acortada norma, ya que este supuesto es válido para cuando las empresas se reorganizan suprimiendo determinadas funciones, departamentos o plazas, el paso más adecuado es la racionalización del personal. **Sexto:** Que, a mayor abundamiento, de la *ratio legis*, del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, esta norma fue creada para captar personal idóneo en las instituciones del Estado, en razón a que éstas no aplicaban adecuadamente el inciso d) del artículo treinta y cinco del Decreto Legislativo doscientos setenta y seis que dispone: "son causas justificadas para el cese definitivo: ineficiencia o ineptitud comprobada para el desempeño del cargo", es decir, las evaluaciones realizadas bajo el imperio del Decreto Ley anotado, son específicamente para determinar la eficiencia o no del servidor público, mientras que las empresas tienen sus propios mecanismos para obtener el personal capacitado, pues dentro de las causas justas de despido se encuentra la relacionada con la capacidad del trabajador, regulado por el artículo cincuenta y seis del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, el mismo que en su inciso b) preceptúa, el rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares, más aun cuando el Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, decreto supremo cero uno –noventa y tres- TR, artículo treinta y cuatro, faculta a los empleadores a solicitar los servicios de la Autoridad Administrativa de Trabajo para comprobar el rendimiento deficiente de sus trabajadores; por tanto, cada régimen, ya sea público o privado, tiene su propio mecanismo de selección de personal idóneo; es más, la Resolución Defensorial número cero catorce-noventa y siete/DI que aprueba el informe especial sobre el cese por la causal de excedencia en su tercer considerando establece "de ahí que resulte válido que el legislador establezca que la excedencia puede constituir una causal de separación de los servidores públicos con la finalidad de que la administración pública sea moderna, más eficiente y no se encuentre, llegado el caso, con sobrecargas burocráticas", en consecuencia, que una genuina aplicación del Decreto Ley comentado, es la evaluación para los servidores públicos, pues con el cese se da por terminada la carrera administrativa de un trabajador, mientras que con el despido, se da por

terminado un contrato de trabajo, instituciones diferentes que no pueden ser consideradas similares. **Séptimo:** Que, habiéndose determinado los alcances del Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, cabe analizar si el despido del actor ha sido arbitrario. Como se observa de la carta de despido de autos, el actor se le cesa por causal de excedencia, es decir amparado en norma que no le es aplicable, por laborar el mismo bajo el régimen de la actividad privada, el cual sólo podía ser despedido por las causas señaladas en el Decreto Legislativo setecientos veintiocho, así también lo reconoce la demandada en la contestación de demanda; por lo tanto al haberse resuelto el contrato de trabajo por causal que no le es aplicable, se ha cometido un despido arbitrario, por no haberse observado la causal contemplada en la Ley, como lo dispone el artículo cincuenta y cinco del mencionado Decreto Legislativo. **Octavo:** Que, la sentencia recurrida ha efectuado un análisis interpretativo del conjunto de normas en debate, concluyendo que el legislador ha establecido como nueva causal de despido, la excedencia de personal a que se refiere el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres; que, tal forma de razonamiento soslaya de manera clamorosa los principios de la relación laboral, contenidos en el artículo veintiséis de la Constitución, que establece la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma y que también se ha incorporado en el título Preliminar de la Ley Procesal del Trabajo, veintiséis mil seiscientos treinta y seis, que ordena: "El Juez, en caso de duda insalvable sobre los diversos sentidos de una norma o cuando existan varias normas aplicables a un caso concreto, deberá interpretar o aplicar la norma que favorezca al trabajador"; que, la resolución impugnada al incorporar la causal de excedencia en el cuerpo normativo del régimen de la actividad privada, efectúa una interpretación analógica, violentando así el artículo cuarto del Código Civil, que preceptúa que: "La Ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía". **Noveno:** Que, al infringir o colisionar con la Constitución Política del Estado, el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, así como el artículo cuarto y octava Disposición Transitoria y Final de la Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y seis, devienen en inaplicables en el caso de autos, en uso de la atribución que confieren a los jueces, los artículos cincuenta y uno y ciento treinta y ocho de la misma Constitución, concordante con el artículo catorce del texto único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; que, consecuentemente, no habiéndose ajustado el despido a la

normatividad señalada en el TUO de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por decreto supremo cero cinco –noventa y cinco-TR, para extinguir el contrato de trabajo; resulta del caso que se le cancele la indemnización por despido arbitrario que ordena el artículo setenta y uno del Decreto Supremo precitado; que, el tiempo de servicio del actor aparece detallado en el informe realizado en autos sobre revisión de planillas y otros. **Décimo:** Que, al haberse determinado que el despido cometido por la demandada es arbitrario, corresponde a éste órgano jurisdiccional colegiado definir el monto que corresponde por la indemnización determinada. Del informe revisorio de autos, se determina que el actor ha tenido una remuneración mensual de un mil trescientos cuartenta y cinco Nuevos Soles, seis céntimos, que multiplicado por los años de servicio y estando al artículo setenta y uno de la mencionada norma, modificada por el Decreto Legislativo ochocientos cincuenta y cinco, que establece media remuneración mensual por cada año de servicios, hasta un máximo de doce remuneraciones, vigentes al momento del despido y, teniendo un récord de trabajo de trece años, nueve meses, resulta una cantidad de ocho mil setenta Nuevos Soles, treinta y seis céntimos. **Décimo Primero:** Que, conforme se aprecia de los documentos presentados en esta instancia, al actor se le han cancelado sus beneficios sociales que le corresponden, los cuales han sido cobrados por éste, por lo que no cabe pronunciarse sobre un despido nulo, pues el actor ha aceptado el despido; consecuentemente: **REVOCARON** la sentencia de fojas ciento noventa y dos a ciento noventa y seis, su fecha diez de octubre de mil novecientos noventa y siete, que declara infundada la demanda; **REFORMÁNDOLA:** Declararon fundada la misma; **DETERMINARON** en la suma de ocho mil setenta Nuevos Soles, treinta y seis céntimos, la que deberá abonar la emplazada a favor del actor; en los seguidos por José Faustino Ñiquen Calle con EMAPAL, hoy EPSEL Sociedad Anónima, sobre indemnización por despido arbitrario; los devolvieron.
SS.
GONZALES V.
ZÚÑIGA B.
SAENZ DE D.

CASO 5-A

CESE POR EXCEDENCIA DE TRABAJADORES DE EMPRESAS MUNICIPALES

Ni la Ley 26553 (Presupuesto Público para el Ejercicio 1996) ni el Decreto Ley 26093 hacen distinción entre personal sujeto al régimen laboral de la actividad pública y los trabajadores regulados por el régimen aplicable a la actividad privada. Por lo que, los mencionados dispositivos legales son de aplicación a los trabajadores municipales, sujetos a régimen laboral de la actividad privada, se agrega -por esta vía- una causal de despido no prevista en el Decreto Legislativo 728 (Ley de Fomento del Empleo). Se admite el despido por justa causa que se configura si los trabajadores no se presentan a las pruebas de evaluación.

EXPEDIENTE N° 898-96.

SENTENCIA N° 295-97-TJET-CHIC.

Chiclayo, a dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, la relación laboral entre el demandante y la empresa demandada se haya plenamente acreditada con la boleta de pago de fojas 1, con la contestación expresa de fojas 47 a 58 y con el Informe Revisorio N° 103-97-DRLL, habiendo el actor dado cumplimiento al numeral 1 del art. 27 de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636. **Segundo:** Que, acreditada la relación laboral entre el actor y la demandada, corresponde determinar a este juzgado si la Empresa demandada ha dado cumplimiento a las obligaciones contenidas en las normas legales, convenios colectivos de trabajo, Reglamentos Internos y Contrato Individual de Trabajo, conforme lo dispone el numeral 2 del art. 27 de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636; Que, es obligación del Juzgador analizar los medios probatorios ofrecidos, admitidos por el Juzgado y actuados por las partes en la Audiencia Unica, valorando los medios probatorios mediante la apreciación razonada; Que, la presente acción es una indemnización por despido por Despido Arbitrario cuya competencia para dilucidar la controversia recae en el Juez Especializado de Trabajo; que, analizando

lo actuado las partes están de acuerdo en que el accionante se encuentra sujeto al régimen de la actividad laboral privada común sujeto al D. S. 05-95-TR; que, debe analizarse dos controversias que han surgido durante la secuela del proceso, la primera que se relaciona si es aplicable para el caso *sub judice*, la Ley 26093; en lo que se refiere a la primera controversia, es de tenerse en cuenta que el art. 49, inc. g) del Texto Unico Ordenado -Ley de Fomento del Empleo- D. S. 05-95-TR, norma aplicable para los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, señala las diversas formas de despido permitidos por ley, entre los cuales se encuentra el Despido Nulo y el Despido Arbitrario; que el referido artículo en comento admite además de las indicadas, otra forma de despido siempre y cuando la ley lo establece, ya que si el sentido de la norma fuera de distinto parecer señalaría lo que se establece en el inc. h) del art. 49 del D.S. 05-95-TR, que taxativamente dice... "El cese colectivo por causa objetiva, en los casos y forma permitida por la presente ley"; que el dispositivo anteriormente acotado se refiere en forma genérica a la ley y no a la presente ley, por lo que se infiere que ésta no tiene carácter restrictivo, por el contrario admite otra forma de despido; que en este orden de ideas el D.L. 26093 cuya vigencia data desde 29 de Diciembre de 1992, dispone que los titulares de los Ministerios y de las Instituciones Públicas Descentralizadas deberán cumplir con efectuar semestralmente programas de evaluación del personal, dispositivo que es aplicado a las Empresas Municipales por mandato del 2do. Párrafo de la 8va. Disposición Transitoria y Final de la Ley 26553 - Ley de Presupuesto del Sector Público 1996 - Norma Jurídica que tiene vigencia a partir del 1°de Enero de 1996; que el D.L. 26093 no hace distingo en cuanto al régimen laboral a que deben estar sujetos los trabajadores para que se encuentren incursos en dicho dispositivo; que, es cierto que el dispositivo en comento en forma general se refiere a los Ministerios e Instituciones Públicas Descentralizadas cuyos trabajadores se encuentran sujetos al régimen de la actividad pública mediante el D. Legislativo 276, sin embargo en forma excepcional por disposición del segundo párrafo de la 8va. disposición Transitoria y Final de la Ley 26553 se incluye a las Empresas Municipales cuyos trabajadores se encuentran regulados por el régimen de la actividad privada; que el D. L. 26093 en su art. 2do. Establece la causal de excedencia al personal que no califique, es decir que no apruebe el examen escrito ni la entrevista personal o que no haya concurrido al Proceso de Evaluación;

que, de lo analizado se colige que la Ley 26093 ha establecido en forma excepcional otra forma de despido para los trabajadores de las empresas municipales cuyo régimen es el de la actividad privada como es el de la causal de excedencia; es cierto que antes de la vigencia de la Ley 26553 es decir, antes del 1° de Enero de 1996 los trabajadores de la actividad privada que laboraban en las empresas municipales el despido ocurría por ser nulo ó arbitrario; que de la misma manera la causal de excedencia debe considerarse como una causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador en caso de que previa evaluación no apruebe o no asista a dicha evaluación el trabajador; en consecuencia el D.L. 26093 no se contrapone al D.S. 05-95-TR, sino que más bien se complementa al establecer otra forma de despido; que de lo expuesto se concluye que en cumplimiento de los dispositivos acotados la empresa demandada procedió a evaluar al personal nombrado o contratado de la empresa con la sola excepción de los funcionarios de confianza y de los que integran la Comisión de Evaluación para lo cual elaboró un Reglamento que fue de conocimiento del actor, el mismo que no fue acatado por el demandante al no asistir a cumplir con el examen ni la entrevista personal prevista en el indicado Reglamento; que, el art. 6° de la Ley 26338 establece que las empresas prestadoras de servicios gozan de autonomía funcional y administrativa, tienen presupuesto propio y el titular del mismo o encargado de su aprobación es la Junta Empresarial, organismo que dispuso la evaluación de personal mediante Resolución N° 008-96-EMAPAL-PJE; que siendo así, la empresa demandada al cesar por causal de excedencia al trabajador ha cumplido con los dispositivos que se han analizado sin transgredir ningún derecho constitucional ni legal, de allí que no se haya configurado el despido arbitrario alegado por el actor en razón a que se ha procedido con arreglo a ley y a derecho; que por lo tanto la demanda incoada por el accionante deviene en **INFUNDADA** por los fundamentos expuestos. Por estas consideraciones y fundamentos al amparo de lo dispuesto por la Ley Procesal de Trabajo N° 26636; D.S. 05-95-TR; D.L. N° 26093; Ley de Presupuesto de la República N° 26553 y demás normas jurídicas pertinentes; administrando justicia a Nombre de la Nación, **FALLO:** Declarando **INFUNDADA** la demanda interpuesta por doña Laura Victoria del Carmen Solis Fuentes contra la Empresa Municipal de Servicios Agua Potable y Alcantarillado de Lambayeque, hoy EPSEL S.A. sobre Indemnización por despido arbitrario; y consentida y/o ejecutoriada que sea la

presente resolución, **ARCHÍVESE** los actuados en la forma y modo de ley.

EXPEDIENTE Nº 772-97

Chiclayo, veintiocho de enero de
mil novencientos noventa y ocho

CONSIDERANDO. Además que este colegiado debe asumir convicción al revisar la venida en grado, si es o no aplicable en el caso que nos ocupa el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, norma que obliga a los titulares de los distintos Ministerios y de las instituciones públicas y descentralizadas a efectuar semestralmente programas de evaluación de personal por ser norma de orden público, delegando en éstas las elaboración y aprobación de su reglamento, sin indicar la norma aludida, diferencia alguna al régimen laboral al que pertenece el evaluado, siendo que, quien no califique será cesado por excedencia, dispositivo que incorpora a los gobiernos locales y empresas municipales, por mandato expreso de la octava disposición transitoria y final de la Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y tres, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año de mil novecientos noventa y seis, norma ampliatoria e incorporativa a la evaluación semestral, la misma que tampoco hace distingo al régimen laboral a que pertenece el trabajador. Siendo ésta la situación jurídica y revisado lo actuado, las normas acotadas y demás dispositivos legales se extrae lo siguiente: **Primero:** Que, la Constitución del Estado en su artículo veintisiete, textualmente dispone: "la Ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario". Lo que significa que la norma constitucional delega en norma de rango inferior para que ésta fije los mecanismos de protección y regulación de conductas tanto del empleador como del trabajador, resultando por tanto, en amparo del dispositivo constitucional, que el gobierno central ha dictado el decreto supremo cero cinco-noventa y cinco-TR, modificado por el Decreto Legislativo ochocientos cincuenta y cinco y ochocientos setenta y uno, Texto Ünico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, Ley de Fomento del Empleo vigente a la resolución del contrato de trabajo (Hoy Decreto Supremo cero tres-noventa y siete-TR, TUO del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, Ley de Productividad y Competitividad Laboral). **Segundo:** Que estando a lo anotado en el conside-

rando precedente, el artículo cincuenta y cinco del decreto supremo cero cinco –noventa y cinco-TR, establece claramente que para que se produzca el despido de un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada que labora cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable "la existencia de justa causa contemplada en la Ley y debidamente comprobada", sin hacer referencia a que las causas sean sólo las señaladas en la Ley de Fomento del Empleo; en efecto, el artículo sesenta y siete del citado dispositivo legal, no exige que las causales para el despido sean las señaladas taxativamente en los artículos cincuenta y seis y cincuenta y siete sino que deja abierta la posibilidad de que éstas puedan estar establecidas en dispositivo legal distinto del del Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, Ley de Fomento del Empleo, y así lo dispone el artículo cuarenta y nueve, articulación que precisa cuáles son las causas de extinción de contrato de trabajo descritas desde el inciso a) al inciso h), entre los que se encuentra el inciso g), que dice: "Es causal de extinción del contrato de trabajo el despido, en los casos y forma permitidos por la Ley"; siendo esto así, en amparo a las normas aludidas y por mandato expreso de la octava disposición transitoria y final de la Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y tres ya citada incorpora por excepción al Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres a los gobiernos locales y empresas municipales, disponiendo que éstos, en el año de mil novecientos noventa y seis, realicen evaluación semestral a sus trabajadores norma ésta que como se indica, no hace distingo al régimen laboral, significando que ésta disposición mantiene como único requisito, ser dependientes de las instituciones aludidas, concluyendo que el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres y Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y tres, octava disposición transitoria y final no hace diferencia entre sus trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, regulados por los decretos legislativos setecientos veintiocho seiscientos cincuenta, setecientos trece y otras normas y aquellos sujetos al régimen laboral del sector público regulado por el Decreto Legislativo doscientos setenta y seis y su reglamento, decreto supremo cero cinco-noventa-PCM es principio que, "El Juez no puede distinguir donde la Ley no distingue", en consecuencia, la excedencia por evaluación es una excepción por haberlo dispuesto así el artículo cuarenta y nueve, inciso g) del decreto supremo cero cinco-noventa y cinco-TR (hoy artículo dieciséis, inciso g) del decreto supremo cero tres –noventa y siete-TR, TUO del Decreto

Legislativo setecientos veintiocho Ley de Fomento del Empleo-Ley de Productividad y Competitividad Laboral). **Tercero:** Que es necesario dejar constancia que no existe contradicción alguna entre los incisos g) y h) del artículo cuarenta y nueve del decreto supremo cero cinco – noventa y cinco-TR en razón a que ambas fijan causas distintas de extinción de Contrato Colectivo de Trabajo, el primer inciso le concede a otro dispositivo legal la fijación de la causal de cese colectivo de trabajo por causa objetiva y establece su procedimiento el mismo que debe ser respetado rigurosamente tanto por el empleador como por el trabajador, el segundo inciso se refiere al cese colectivo por causa objetiva en los casos y formas permitidas por el Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, lo que significa que el empleador debe actuar respetando estrictamente el procedimiento establecido en la norma acotada, siendo esto así, y al no existir oposición y/o contradicción entre los incisos analizados el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres y ley veintiséis mil quinientos cincuenta y tres ha fijado como causal del despido o cese colectivo, la excedencia, en consecuencia, existe extinción de contrato de trabajo por otra ley que no sea el Decreto Legislativo setecientos veintiocho, resultando aplicable la evaluación por tanto lícita la resolución del vínculo laboral, en la forma permitida por el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres y la octava disposición transitoria y final de la Ley veintiséis mil quinientos cincuenta y tres. **Cuarto:** Que, de los documentos de fojas veintidós y de fojas veinticuatro a cuarenta y seis se advierte que el proceso de evaluación efectuado por la emplazada se ha realizado cumpliendo el procedimiento establecido en las normas pertinentes, Actos Administrativos y de Administración que han sido de pleno conocimiento del actor quien al no haber impugnado ha prestado su consentimiento por tanto, resulta sin asidero legal su pretensión sobre indemnización especial por despido arbitrario, en razón a que la extinción del contrato de trabajo se ha materializado de conformidad con lo establecido en el citado artículo cuarenta y nueve inciso g) del Decreto Supremo cero cinco- noventa y cinco-TR, del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho.——— que se contrae el ítem sobre medios probatorios, inciso c) y d) de fojas dieciocho, de la demanda, contra la cual la emplazada ha formulado oposición, si bien es verdad que en la audiencia única de fojas setenta y seis a ochenta, de fecha treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y siete, ha resuelto declararla infundada, disponiendo su

admisión y actuación, también lo es que en mérito los escritos de fojas ochenta y uno, ochenta y cuatro y ciento nueve, las resoluciones números siete, nueve y diez, de fojas ochenta y dos, noventa y nueve y ciento diez y de la venida en grado, el Juez ha dispuesto tenerse por cumplido el mandato, en tal razón carece de objeto pronunciarse sobre la actuación de dicho medio probatorio, más aun, si las resoluciones aludidas no han sido cuestionadas por el actor; estando a lo dispuesto, **CONFIRMARON** la sentencia de fojas ciento sesenta y nueve a ciento setenta y tres, de fecha dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y siete; en los seguidos por Laura Victoria del Carmen Solis Fuentes contra EMAPAL, (hoy EPSEL S.A Empresa prestadora de servicios y Alcantarillado de Lambayeque Sociedad Anónima) sobre indemnización por despido arbitrario; los devolvieron.
SS.
PERALTA C.
RODAS R.
VILCHEZ R.

EXPEDIENTE N° 814-97

Lima, diecisiete de marzo de
mil novecientos noventa y ocho-Acción de Amparo

FUNDAMENTOS. 1. Que, en cuanto a la excepción de caducidad planteada por la demandada debe tenerse en cuenta que el plazo a que se refiere el artículo 37 de la Ley Nro. 23506, debe computarse desde que se produce el despido de los trabajadores afiliados al Sindicato, es decir desde el veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y seis, fecha fijada en la Resolución del Directorio de la empresa demandada Nro. 067.96 EMAPAL/PD del veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y seis, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 25 del mismo mes y año. En consecuencia, habiéndose presentado la demanda el 30 de octubre de 1996, la acción se encontraba habilitada. 2. Que, la Ley Nro. 26553 de Presupuesto Público para el Ejercicio 1996, en su octava disposición transitoria y final incluyó a las empresas municipales dentro de los alcances del Decreto Ley Nro. 26093, este último dispone que los titulares de las entidades públicas deben cumplir con efectuar semestralmente programas de evaluación de personal y las autoriza a dictar las normas pertinentes para la correcta

aplicación de dicho dispositivo. 3. Que, conforme lo ha establecido este Tribunal, si bien los trabajadores de la empresa municipal demandada, se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada; regulada por la Ley de Fomento del Empleo aprobada por Decreto Supremo nro. 05-95-TR vigente en la fecha del cese de los afiliados al Sindicato; debe entenderse que las Leyes Nros. 26553 y 26093 incorporan una causal adicional de despido respecto a las comprendidas en la mencionada Ley de Fomento del Empleo, causal a ser aplicada sólo por el año 1996. 4. Que, fluye de autos que por Resolución de Directorio Nro. 067-96-EMAPAL/PD, fueron cesados 146 trabajadores; que asimismo la demanda no fue suscrita por los trabajadores a favor de quienes acciona el Sindicato ni se adjuntó la relación de los mismos que, es durante el desarrollo del proceso que los trabajadores se han ido ratificando de la acción. A fojas trescientos veintisiete corre la ratificación de 174 trabajadores, la cual se reduce luego a 66, según escrito de veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho, que presenta la demandante ante este Tribunal y que corre a fojas 10. Se desprende de lo actuado que de los sesenta y seis trabajadores cesados a favor de quienes acciona el Sindicato, sesenta y uno han solicitado al juzgado de trabajo de Chiclayo, en diciembre de mil novecientos noventa y seis, la entrega del 50% de sus beneficios sociales consignados por EMAPAL, copia de los escritos corren a fojas cincuenta y siete a fojas ciento diecinueve. 5. Que, asimismo, se desprende de autos que el proceso de evaluación llevado a cabo por la demandada se realizó de acuerdo a las disposiciones de la Ley Nro. 26553 y Decreto Ley Nro. 26093; que se aprobó y difundió entre el personal el reglamento de evaluación de personal, el mismo que corre a fojas doce y que fuera aprobado por Resolución de Directorio Nro. 046-96- EMAPAL/DD del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y seis. El cese del personal que no se presentó a rendir las pruebas de evaluación en las fechas fijadas previamente estaba previsto en el Artículo trigésimo séptimo del referido reglamento, no habiéndose acreditado que haya existido irregularidad que vicie el proceso de evaluación; por lo que no habiéndose violado derechos constitucionales de los demandantes, resulta infundada la presente acción de garantía. Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica; **FALLA: REVOCANDO** la resolución de la Primera Sala Civil de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de

Lambayeque, de fojas quinientos ochenta, su fecha dieciocho de julio de mil novecientos noventa y siete, que revocando a su vez la apelada, declaró **IMPROCEDENTE** la demanda, **REFORMÁNDOLA** declara **INFUNDADA** la Acción de Amparo; dispusieron su publicación en el Diario Oficial El Peruano, con arreglo a la Ley y los devolvieron.

CASO 6-A

DECRETOS DE URGENCIA Y CONVENIOS COLECTIVOS

La existencia de un convenio colectivo que regula la categorización del personal –entendida como el establecimiento de diversos grados de preeminencia entre trabajadores- no conlleva obligatoriedad de reajuste salarial. Los decretos de urgencia tienen prevalencia sobre los convenios colectivos, pueden suspender los reajustes y la indexación salarial acordados por convención colectiva.

Tercer Juzgado especializado de trabajo de Chiclayo

EXPEDIENTE N° 610-95.TJET-CHIC.

SENTENCIA N° 121-96-TJET.CHIC.

RESOLUCIÓN N° 7

Chiclayo, cuatro de Julio de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO: **Primero:** Que el actor ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el inciso a) del artículo 32, del D. S. 03-80-TR, acreditando el vínculo laboral con la demanda, con la Boleta de Pago de remuneraciones de fojas 03, liquidación por Tiempo de Servicios de fojas 41-42 e Informe Revisorio de Planillas de fojas 207. **Segundo:** Que estando acreditado el vínculo laboral entre el demandante y la demandada, el actor resulta legitimado para interponer la demanda de autos por lo tanto deviene Infundada la excepción de Falta de Legitimidad para Obrar. Que estando a lo dispuesto por el D.S. 05-95-TR, Texto Unico Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo, en su

Primera Disposición Transitoria la acción por derechos derivados en la relación laboral prescriben a los 03 años desde que resultan exigibles, y en aplicación del artículo 2122 del Código Civil, la presente acción estaría prescrita por haber transcurrido más de 10 años entre la fecha de notificación de las resoluciones administrativas que menciona el actor en demanda corriente de fojas 02 a fojas 04, esto es el 21.05.84 hasta el 23.08.95, fecha de interposición de la presente demanda. Que no obstante los plazos de prescripción mencionados, la seguridad jurídica exige un pronunciamiento de fondo que teniendo presente las normas legales implicados en el Reintegro por Incremento de Remuneraciones provenientes de la Negociación Colectiva y Laudo Arbitral, resoluciones administrativas en que ampara su pretensión el demandante, y las recientes ejecutorias emitidas por las Sala Mixta Civil -Laboral- Agraria sobre idénticas acciones, permitan dilucidar y establecer si al actor le corresponden los reintegros remunerativos que demanda. **Tercero:** Que el actor sustenta el derecho invocado, en la resolución del Expediente Administrativo, 116-83, seguido ante la Autoridad Administrativa de Trabajo que ordenó a la emplazada a cumplir con los Pactos celebrados por el Sindicato de Trabajadores Empleados de Electro Perú sobre Categorización, llegándose inclusive a efectuar liquidaciones de adeudos por este concepto para algunos trabajadores, precedentes diversos fallos jurisdiccionales en casos similares al presente, criterio que debe ser modificado desde el punto de vista estrictamente jurídico y doctrinario, según el cual la categorización lograda en Negociación Colectiva, no llegó a materializarse en la empresa demandada con los correspondientes estudios técnicos, y escalas definitivas, lo que no es competencia del Juzgados. Que, por otro lado el concepto de Categorización no implica necesariamente un incremento de remuneración, por lo que el Juez no puede aplicar la regla *indubio pro operario*, para ordenar el pago de un incremento favorable al trabajador no fijado de manera precisa por norma alguna, para el caso del demandante; por no haberse efectuado dicha Categorización. Que, además como se puede apreciar en el Laudo Arbitral de fojas 57-60 su fecha 17.11.93, Tercera Cláusula, la Categorización solicitada continúa sin definirse y concretarse, menos aún de cuantificarse como lo exige el artículo 17 inciso e) del D.S. 03-80-TR.- Que, asimismo debe tenerse presente lo dispuesto por el artículo 22 del D.S. 017-93-JUS, Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que reconoce como jurisprudencia obligatoria aquella que fija

principios jurisprudenciales emanados de la Corte Suprema de Justicia de la República, que no es el caso de autos; por lo que el extremo referido a Categorización deviene Infundado. **Cuarto:** Que, los Decretos Supremos 057-90-TR; 107-90-PCM; 178-90-PCM, emitidos al amparo de lo dispuesto por el artículo 211 inciso 20 de la Constitución de 1979, son Decretos Supremos de Urgencia, con rango de ley material, que tienen prevalencia sobre los Pactos Colectivos, de conformidad con el Decreto Ley 25872, en consecuencia quedaron suspendidos los sistemas de reajustes de remuneraciones pactados o establecidos en función de índices de inflación o mecanismos similares. Que, a partir de la vigencia del Decreto Supremo N° 057-90-TR y 107-90-PCM, normas con rango de ley material, las empresas del Estado comprendidas en la Ley 24958, como es el caso de la..... cualquiera que sea su denominación, sistema, modalidad o periodicidad que adopten y que hayan sido fijadas por decisión unilateral o por Convenio Colectivo. Que esta prohibición fue extendida por aplicación del D.S. 178-90-CPM, por los artículos 20 y 21 de la Ley 25334 y el Decreto Legislativo 757 en su Segunda Disposición Transitoria, leyes que impiden a la demandada otorgar cualquier incremento de remuneraciones incluidos los reajustes automáticos por las razones de interés nacional de carácter económico-financiero, que obligó al Estado a corregir las distorsiones creadas por el fenómeno inflacionario, agravado por la política de indexación salarial de ciertas empresas del Estado, con innegable repercusión en los demás sectores de la población. Que en base a estos criterios la Segunda Sala Civil-Agraria-Laboral de ésta Corte Superior de Justicia, ha emitido la ejecutoria que obra en el Expediente Número 58/93, seguido por el Sindicato de Trabajadores Empleados de Electro Norte, contra la accionada en estos autos, sobre Incumplimiento de Disposiciones Convencionales, declarándola Infundada, sentencia que tiene la calidad de Cosa Juzgada según se aprecia del respectivo expediente que obra en este Juzgado por inhibición del Primer Juzgado de Trabajo de Chiclayo. Que, de igual modo y con idéntico sustento con las ejecutorias emitidas por la Primera Sala Laboral en los Expedientes Números 834-95-L, seguido por do José Zapatel Cubas contra Electronorte S.A. sobre Reintegro de Beneficios Sociales por Categorización y Reajuste Automático de Remuneraciones, y en el Expediente Número 862-95-L, seguido con la misma Sala Laboral, por don Carlos Carranza Ramos contra Electronorte S.A., sobre Reintegros por categorización y reajuste automático, que han sido declarados Infundados, que de lo

expuesto se concluye que el concepto de Reintegro por Reajuste Automático, debe declararse también infundado. **Quinto:** Que, con relación a los Reintegros por Remuneraciones insolutas y devengadas por Categorización, Reintegros de Gratificaciones, Reintegro de Vacaciones Truncas, Reintegro de Compensación por Tiempo de Servicios, sumas que derivan de la pretensión principal del actor por recategorización..... y sin objeto la impugnación de documentos y compensación deducidos por la demandada. Por las consideratívas expuestas, en aplicación al D.S. 017-93-JUS, Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y demás normas legales glosadas en esta sentencia, Administrando Justicia a Nombre de la Nación, **FALLO:** Declarando **INFUNDADAS** las excepciones de Falta de Legitimidad para Obrar y de Prescripción Extintiva de la Acción, sin objeto la impugnación de documentos y compensación de créditos deducidos por la demanda y por **INFUNDADA** la demanda de fojas setenta y cuatro a folios ochenta y nueve, interpuesta por don Pedro Gil Hernandez, contra Electronorte S.A., sobre Reintegro de Beneficios Sociales, por Categorización y Nivelación Salarial y Reajuste Automático, disponiéndose el archivamiento del proceso en su oportunidad.- Tómese Razón.- Hágase Saber.
TORO CASTRO

EXPEDIENTE N° 370-96

Chiclayo, doce de noviembre de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO. Además: Que, la materia controvertida a dilucidar está referida a establecer si le corresponde o no pago de reintegro de beneficios sociales a favor del accionante que según los fundamentos de la demanda tienen su génesis en pacto colectivo y laudo arbitral celebrados entre su ex empleadora demandada y los trabajadores, en lo que se refiere a los conceptos de categorización y reajuste automático salarial por costos de vida; y, del análisis crítico de las pruebas aportadas y demás actuados se llega a establecer lo siguiente: a) La categorización en materia laboral es el establecimiento de diversos grados de preeminencia que tienen entre sí los distintos trabajadores dentro de una empresa atendiendo los caracteres, funciones, facultades, calidades, etcétera, de tal suerte que un trabajador

que cumple ciertos requisitos de una determinada clase o grupo, obtiene por derecho su estatus personal, lo que equivale a decir que obtiene tal o cual categoría; en este caso, a partir del pacto por categorización, lo que se está obligando a la empresa es a establecer los niveles o grados de preeminencia antes aludidos, por un lado, con el propósito de una mejor gestión empresarial (que le favorece a la empresa) y, por otro, con el fin de otorgar adecuadamente el grado que le corresponde a cada uno de los trabajadores y, en caso, que fuera de mayor categoría, como una consecuencia indisoluble, también una mejora económica. b) Conforme las partes han admitido en todo el desarrollo procesal, la categorización pactada reiterativamente no se llegó a implementar conforme era el deber de la empresa, es por ello que los trabajadores se vieron obligados a recurrir a la Autoridad Administrativa de Trabajo, quien lejos de obligar, bajo medidas coercitivas de multa, la implementación de lo pactado sobre los estatus laborales llega a establecer niveles o rangos salariales sin que exista modificación o adecuación funcionales, por lo que evidentemente, bajo esa premisa no puede demandarse reintegro, máxime si no hay prueba de que se le haya pagado por tal concepto en forma diminuta y, lo que se pretende en el fondo es de manera indirecta ejecutar una determinación salarial de un proceso administrativo, lo cual no resulta correcto. c) Que, si bien es verdad, la pretensión también se sustenta bajo el argumento de que lo resuelto por la Autoridad Administrativa de Trabajo constituye cosa juzgada, por no haberse impugnado ante el órgano jurisdiccional y haber quedado consentida administrativamente, también es verdad que el mandato administrativo se refiere única y exclusivamente al Convenio que la resolución Zonal seiscientos veintitrés guión ochenta y tres guión CHIC, de fecha once de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, cita en su parte resolutoria, siendo así, resulta totalmente inaplicable para los años posteriores, por cuanto la categorización se ha venido pactando en años sucesivos, lo que importa que no se trata de categorías fijas y permanentes, sino modificables en el tiempo y, los cuadros anexos, por tanto, también son inaplicables para las datas de la demanda y, que en todo caso la parte afectada por el no cumplimiento debió exigir su ejecución por la propia Autoridad Administrativa de Trabajo que tenía facultad legal para ello. d) Que, la parte actora pretende asimismo hacer valer en este proceso como fuente vinculante de derecho a su favor, la conciliación que la demandada celebró con otro trabajador por los mismos conceptos

demandados, lo cual no es correcto por cuanto un acuerdo individual para terminar un conflicto de intereses no es extensivo erga omnes, siendo sus efectos únicamente para quienes lo suscribieron. e) Que, las diferentes resoluciones jurisdiccionales presentadas como medios de prueba, en la que aparece que en casos similares se han amparado las pretensiones de los demandantes, no obliga a este colegiado a seguir el mismo criterio, por no ser jurisprudencia obligatoria a que se contrae el numeral veintidós de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y peor aun, cuando en autos aparece que no hay uniformidad jurisprudencial. f) En cuanto se refiere al reajuste salarial automático, que nace también de pacto colectivo, si bien es verdad que tiene rango de ley y deben ser cumplidos entre las partes intervinientes en el acuerdo, también lo es, que sus alcances, contenido y ejecución pueden ser suspendidos, invalidados o dejados sin efecto por otro convenio o por ley, como así lo fue en este caso con los Decretos de Urgencia cincuenta y siete guión noventa guión TR y ciento siete guión noventa guión TR y que si bien conforme a la ejecutoria del dos de mayo de mil novecientos noventa y dos, la Corte Suprema de la República declaró inaplicable, tal situación quedó variada por efecto del Decreto Ley veinticinco mil ochocientos setenta y dos y Decreto Supremo cero dos guión noventa y tres guión TR, los cuales otorgan a los decretos supremos mencionados prevalencia sobre los pactos colectivos y dispone que los jueces revisen adecuadamente la aplicación de dichas normas; siendo así, no cabe la pretensión del actor en este rubro, agregándose además que este reajuste nace como consecuencia del concepto principal de categorización que conforme a las consideraciones precedentes, no tiene amparo; por tanto: **CONFIRMARON** la sentencia recurrida de fojas doscientos noventa y uno a doscientos noventa y seis, que declara infundada la demanda de fojas setenta y cuatro a ochenta y nueve, formulada por Pedro Gil Hernández, contra Electronorte sociedad anónima, confirmaron así mismo lo demás que contiene y los devolvieron.

SS.
RODAS R.
PASTOR G.
ARBILDO P.

CASACIÓN N° 252-97

LAMBAYEQUE

Lima, dieciocho de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, las pretensiones controvertidas en éste proceso, son: a) La aplicación de convenios colectivos en materia de reajuste automático de remuneraciones; y b) El reconocimiento de Reintegros por concepto de "categorización" derivados de la celebración de convenios colectivos sobre dicha materia debiendo tenerse presente que conforme se desprende de autos, sobre ambas materias existe jurisprudencia contradictoria, razón por la cual, conforme a lo dispuesto por el artículo cincuenta y cuatro de la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta y tres, corresponde a ésta Sala unificar la jurisprudencia sobre la materia, lo que constituye una de las finalidades del recurso de casación; **Segundo:** que, en lo que se refiere a la primera de las pretensiones mencionadas, debe precisarse que a partir de la vigencia de los Decretos Supremos número cero cincuenta y siete noventa TR, y ciento siete noventa PCM, normas con rango de ley material por haber sido dictadas conforme a las facultades extraordinarias contenidas en el inciso veinte del artículo doscientos once de la Constitución Política de mil novecientos setenta y nueve, los sistemas de reajuste automático de remuneraciones o indexación salarial fueron suspendidos, dictándose posteriormente normas complementarias para prorrogar la vigencia de ésta suspensión y poner fin a la vigencia de éstos sistemas de incrementos remunerativos; destacándose que éste Supremo Tribunal ya se ha pronunciado con relación a la eficacia jurídica de tales normas extraordinarias que suspendieron la aplicación de los sistemas de reajuste automático de remuneraciones e indexación salarial, como se puede ver en los pronunciamientos en los expedientes números mil seiscientos cuarenta y ocho-noventa y uno y mil seiscientos cincuenta-noventa y uno, ambas de fecha catorce de noviembre de mil novecientos noventa y uno, publicados en el Diario Oficial el Peruano el día once de abril de mil novecientos noventa y dos; en cuya virtud lo resuelto por la recurrida se ajusta a derecho; y **Tercero:** que, en cuanto a la pretensión de reintegros por concepto de categorización denegados por la resolución impugnada, debe decirse igualmente que la jurisprudencia laboral

sobre dicha materia es claramente contradictoria, desde que, conforme se aprecia de autos, en un primer momento esta fue favorable a la pretensión de los demandantes, hasta que conforme a la argumentación y el pedido expreso de la parte demandada, los Juzgados de Trabajo de Chiclayo y Salas de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque variaron el criterio jurisdiccional en base a la argumentación legal formulada por Electronorte Sociedad Anónima, circunstancia que amerita, asimismo, un pronunciamiento casatorio en la forma prevista por ley; **Cuarto:** que, los principales fundamentos jurídicos esgrimidos por la recurrente para los efectos de sustentar la amparabilidad de la pretensión demandada son: a) La existencia de convenios colectivos en materia de categorización incumplidos por la empresa demandada; b) La existencia de acuerdos de Directorio de la empresa demandada en donde se reconoce el derecho a los reintegros por categorización; c) La existencia de un proceso administrativo con resolución firme que ampara dicho derecho; y d) La existencia de una acción de amparo interpuesta por la empresa contra la resolución administrativa, la cual fuera declarada improcedente confiriéndose a la categorización la calidad de un derecho reconocido por el Poder Judicial con la eficacia de cosa juzgada; **Quinto:** que, de otro lado, por su parte la demandada ha sostenido como argumentos de defensa que: a) La naturaleza de la categorización conforme al texto de los convenios colectivos nunca ha sido establecido como un incremento de remuneraciones y por ello no constituye una obligación de dar, sino una de hacer, b) La inexistencia de acuerdos del Directorio de la empresa en materia de categorización por el que se establezcan incrementos de remuneraciones; c) Los efectos no vinculantes de las resoluciones administrativas frente al poder judicial; d) Los efectos de la resolución administrativa no han adquirido la calidad de cosa juzgada; **Sexto:** que, analizados los fundamentos que sustentan el recurso de casación y contrastados éstos con los argumentos de defensa de la parte demandada se puede establecer lo siguiente: a) Si bien no hay discrepancia con respecto a la vigencia de los convenios colectivos en materia de categorización, sí la hay en torno a la naturaleza de éste derecho; b) Siendo que los convenios colectivos son, juntamente con la ley, las principales fuentes de derecho en materia laboral, los alcances y beneficios de los derechos originados en éstos debe determinarse conforme al texto que los contiene, el que, se entiende responde a la común intención de las partes; siendo ello así se aprecia que ninguno de los convenios colectivos en materia de

categorización, establece que este derecho conlleve a una obligación con específica prestación de dar suma de dinero, sino mas bien con una de hacer, la cual taxativamente consiste en "establecer los niveles y las categorías mas adecuadas en la gestión empresarial"; c) Por otra parte no se ha acreditado la existencia de Acuerdos de Directorio específicamente referidos a la categorización como obligación cuya prestación es dar suma de dinero; d) Por otro lado, los efectos de las resoluciones administrativas no son vinculantes frente a la jurisdicción judicial, la que no se encuentra sujeta a los criterios establecidos por otro poder del estado, tanto más cuando la naturaleza de la vía procesal empleada por el actor corresponde a la de un proceso de conocimiento, en el que el Juez debe establecer la existencia del derecho reclamado y no restringir su actividad jurisdiccional a la mera ejecución de una resolución administrativa; e) Finalmente, el hecho de haberse desestimado por improcedente una demanda de Amparo interpuesta por Electronorte Sociedad Anónima, contra la resolución administrativa que amparó la denuncia laboral de los representantes de los trabajadores, no confiere a la categorización de su materia, el carácter de derecho reconocido con autoridad de cosa juzgada, pues las sentencias inhibitorias, es decir aquellos que no se pronuncian sobre el fondo de la materia controvertida, como es el caso de la sentencia aludida por la parte recurrente, no adquieren dicha condición jurídica, como es evidente; **Séptimo:** que, en consecuencia, estando a las citadas conclusiones, no se ha incurrido en ninguna de las causales denunciadas por el recurrente; por lo que este Supremo Tribunal actuando como órgano de resolución declara **INFUNDADO** el recurso de Casación interpuesto por don Pedro Gil Hernández a fojas cuatrocientos treinta en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de fojas trescientos cuarenta y cinco, su fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y seis; en los seguidos contra Electronorte Sociedad Anónima sobre Reintegro de Beneficios Sociales; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; y los devolvieron.

SS.
SERPA S.
REYES R.
ALHEIDA P.
TINEO C.
SEMINARIO V.

CASO 7-A

ENTREGA DE PÓLIZA DE SEGURO Y PAGO DE PRIMAS

El trabajador, o en su caso los beneficiarios que designe, debe solicitar la entrega de la póliza de seguro de vida si ocurre alguna de las contingencias previstas por la ley –invalidez permanente o muerte del asegurado- y asumir el pago de las primas.

Juzgado Sentenciador Laboral
SENTENCIA N° 168-96-JST-CHIC.

Chiclayo, diecinueve de diciembre de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, la relación laboral entre las partes accionantes se encuentra debidamente acreditada con la Liquidación de Beneficios Sociales de fojas 2 y con el Informe Revisorio de fojas 56 y 57, habiendo el actor dado cumplimiento a lo que dispone el inc. a) del art. 32 del D. S. 03-80-TR. **Segundo:** Que, acreditada la relación laboral entre las partes accionarias corresponde al Juzgado determinar con criterio de equidad y justicia si los derechos que se reclaman en el proceso sub-litis se encuentran arreglados a ley y a derecho; Que, previamente debe resolverse la Excepción de Prescripción Extintiva deducida por la demanda; Que, la Póliza de Seguro de Vida es un beneficio social conforme lo dispone el Decreto Legislativo N° 688, el mismo que establece que dicho derecho es exigible dentro de las 48 horas de producido el cese del trabajador en sus labores; Que, la obligación en el presente caso era exigible a partir del 03.01.92 cuando para efectos prescriptivos en materia laboral el actor se encontraba bajo los alcances de la Constitución Política del Estado de 1979 que establecía como plazo de prescripción 15 años, habiendo transcurrido en el presente caso 04 años de ser exigible la entrega de la Póliza, no operando pues para el presente caso dicha Excepción deviniendo por tanto en Infundada la misma. **Tercero:** Que, resuelta la articulación deducida por la emplazada, el Juzgado debe establecer previo análisis si la demanda dio cumplimiento a las disposiciones legales previstas por el inc. b) del art. 32 del D. S. 03-80-

TR; Que la presente controversia estriba en determinar si el bando demandado cumplió con contratar con una Compañía Aseguradora la Póliza de Seguro de Vida a favor del demandante, y además si cumplió con su entrega al cese de la relación laboral; Que conforme consta del informe Revisorio de fojas 56 y 57, el actor ha laborado desde el 01 de Abril de 1965 hasta el 31 de Diciembre de 1991, es decir 26 años y 9 meses; Que de acuerdo al tiempo laborado, de conformidad con lo que dispone la Ley 4916 y el Decreto Legislativo N° 688, al accionante y de acuerdo al tiempo laborado le corresponde 1 Póliza de Seguro de Vida más 5 Adicionales con sus primas actualizadas; Que las Pólizas de Seguro de Vida correspondientes a los períodos 01.04.69; 01.04.73; 01.04.77; 01.04.81; 01.04.89 se encuentran sujetas a lo que dispone la Ley 4916 y sus ampliatorias; Que según como puede verse de las instrumentales de fojas 20 a 24 consistentes en Póliza de Seguro de Vida en Grupo N° 900163, según Ley 4916, ésta ha sido contratada con la Compañía Popular y Porvenir, Compañía de Seguros, con fecha de inciso del seguro del 01.03.91, no habiendo la demandada cumplido con cubrir los riesgos y contingencias desde el año 1982 a Febrero de 1991. Que en autos la demandada no ha acreditado que el actor se encuentre inmerso dentro de los alcances de la Póliza de Seguro de Vida Grupal que en copia simple ha presentado, más aún si teniendo en cuenta que el Seguro de Vida es un beneficio social, tal como lo dispone el Decreto Legislativo N° 688, el empleador debió cumplir con su entrega dentro de las 48 horas de haberse terminado la relación laboral o en su defecto poner en conocimiento del actor sobre el particular para que opte por continuar con la referida Póliza o no; Que dicho incumplimiento ha impedido que el actor continue con el pago de las primas ante la Compañía Aseguradora y consecuentemente la posibilidad de que los beneficiarios del actor gozan en determinado momento de este derecho; que, si bien es cierto que la demanda afirma que hizo la publicación correspondiente según como consta de la instrumental de fojas 25, pero también lo es que lo hizo con fecha 08 de Enero de 1993, es decir después de un año, cuando las miasmas ya habían caducado, que esta omisión del empleador no puede beneficiarlo al demandado, ni menos perjudicar al accionante, de allí que con criterio de equidad y justicia la demandada debe cumplir con la entrega de 1 Póliza de Seguro de Vida más 5 Adicionales con sus primas debidamente actualizadas y determinadas con la última remuneración percibida por el demandante más el incremento del

índice inflacionario al precio del consumidor, por lo que la demanda, debe declararse Fundada en parte, de conformidad con lo que dispone el art. 50 del D. S. 03.08-TR. Por estas consideraciones y fundamentos y al amparo de lo que dispone el Decreto Legislativo N° 384; Decreto Legislativo N° 388; D. S. 03-80-TR y demás normas legales pertinentes, administrando Justicia a Nombre de la Nación, **FALLO**: Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por don José Eduardo Cabredo Odar, contra Banco Popular del Perú, Sucursal Chiclayo en Liquidación, sobre Entrega de Polizas de Seguro de Vida; y en consecuencia **ORDENO** que ésta última entregue al accionante una Poliza de Selguro de Vida y cinco adicionales con sus primas debidamente actualizados y determinadas con la última remuneración percibida por el demandante más el incremento del índice inflacionario al precio del consumidor y por Infundada la Excepción de Prescripción Extintiva deducida por la demanda y consentida y/o ejecutoriadas que sea la presente, cúmplase con arreglo a ley.
LOZANO G.

EXPEDIENTE N° 146-97

Chiclayo, seis de marzo de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: Que el Juzgado ha dispuesto la entrega de póliza de seguro de vida, con sus primas debidamente actualizadas y determinadas con la última remuneración percibida por el demandante más el incremento del índice inflacionario al precio del consumidor, mandato que debe ser revocado declarándose improcedente por los fundamentos siguientes: a) Que, de acuerdo a la liquidación de beneficios sociales de fojas dos y el escrito de demanda de fojas tres y cuatro, la relación laboral entre el accionante y la emplazada se extinguió el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y uno. b) Que, en lo actuado no corre documento alguno mediante el cual el accionante haya solicitado a la emplazada la entrega de póliza de seguro de vida y expresado su voluntad de mantener su seguro en vigor, por tanto resulta cuestionable que después de tres años, ocho meses y nueve días, recurra al Poder Judicial formulando tal requerimiento, el mismo que no es procedente. c) Asimismo la derogada Ley cuatro mil novecientos dieciséis ni el Decreto Legislativo

seiscientos ochenta y ocho, conceden acción directa y personal al actor, para solicitar su pago, tal derecho sólo le correspondería ejercerlo a los beneficiarios declarados por el trabajador, o al propio accionante, siempre y cuando durante la vigencia de la relación laboral surjan algunas de las contingencias señaladas en la Ley, esto es, invalidez permanente o fallecimiento del asegurado, una vez producido el cese, de conformidad al artículo dieciocho de la norma acotada, el trabajador que decida mantener su seguro de vida en vigor, debe asumir por su cuenta el pago de las primas, hecho que no ha sucedido, por lo que en el modo y forma solicitado no tiene fundamento fáctico ni legal, toda vez que, vencido el término de vigencia de la póliza de seguro de vida en la fecha del cese del trabajador, la citada póliza resulta un documento sin valor alguno; Por lo expuesto: **REVOCARON** la sentencia de fojas setenta a setenta y dos, de fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y seis, en el extremo que declara fundada la demanda y ordena la entrega de una póliza de seguro de vida y cinco adicionales con sus primas debidamente actualizadas; **REFORMÁNDOLA** la declararon **IMPROCEDENTE**, confirmaron lo demás que contiene, en los seguidos por José Eduardo Cabredo Odar, contra Banco Popular del Perú, sucursal Chiclayo, sobre Entrega de Póliza de Seguro de Vida, y los devolvieron.
SS.
RODAS R.
MORALES U.
MIRANDA B.

CASACIÓN N° 1168-97

Lima, dieciocho de noviembre de
mil novecientos noenta y siete

CONSIDERANDO. Primero: Que, el recurso de casación de fojas ciento trece reúne los requisitos de forma, previstos para su admisibilidad por el artículo cincuenta y seis de la Ley Procesal de Trabajo; **Segundo:** Que, en cuanto a los requisitos de fondo, el recurrente invoca como sustento la interpretación errónea e incorrecta aplicación de la ley, prevista en el inciso primero del artículo cincuenta y cuatro de la Ley veintiséis mil seiscientos treinta y seis; **Tercero:** Que, al respecto es de precisarse, que estando ambas causales referidas al artículo

dieciocho del Decreto Legislativo seiscientos ochenta y ocho, el recurso deviene en improcedente, por tratarse de conceptos implicantes, esto es, son incompatibles entre sí, puesto que mientras la causal de interpretación errónea supone la elección de la norma pertinente para la solución del caso concreto, la causal de incorrecta aplicación supone la elección de una norma impertinente. **Cuarto:** Que, el inciso segundo del artículo cincuenta y siete de la Ley Procesal acotada establece como requisito de fondo que se fundamente con claridad y precisión cada una de las causales invocadas, y en su caso, hacer las precisiones pertinentes, lo cual no se ha cumplido en el caso de autos: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por don Eduardo Cabrero Odar a fojas ciento trece, contra la sentencia de vista de fojas cien, su fecha seis de marzo del presente año; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", dentro del término previsto por ley; en los seguidos contra el Banco Popular del Perú-Chiclayo, en liquidación, sobre entrega de póliza de seguro de vida; y los devolvieron.
SS.
SERPAS S.
REYES R.
ALMEYDA P.
TINEO C.
SEMINARIO V.

CASO 8-A

COMPENSACIÓN DE BENEFICIOS SOCIALES

Se admite la compensación de beneficios sociales con la adjudicación de un lote de terreno a los socios trabajadores de una cooperativa; dicha transacción no se se considera renuncia de derechos por su naturaleza sui géneris.

EXEDIENTE N° 381-94

SENTENCIA N° 162-96-SJT-CHIC.

Chiclayo, dos de mayo de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: Primero: Que, la relación laboral entre el demandante con la demandada se encuentra fehacientemente acreditada con el escrito de contestación a la demanda de fojas 44 a 48, y con los informes revisorios del libro de planillas de fojas 52 y 56, por tanto, el actor ha cumplido con el requisito exigido por el inciso a) del artículo 32 del D. S. 03-80-TR. **Segundo:** Que, acreditada la relación laboral entre las partes, corresponde al juzgador determinar con arreglo a ley y justicia los derechos que reclama el actor, así como determinar si la demandada ha cumplido con sus obligaciones legales y convencionales del contrato de trabajo; que, conforme lo expresa el actor en su demanda, ingresó a laborar para la demandada en el mes de Abril de 1973 hasta el mes de Mayo de 1986, percibiendo una remuneración última de I/.462.00 mensual; sin embargo, del informe revisorio de libro de planillas de fojas 52, ampliado a fojas 56, concluye que la última remuneración percibida por el demandantes fue de I/. 841.50 (Intis); que, de acuerdo al valor del signo monetario (Intis) vigente a la fecha del cese de la relación laboral, resultan diminutos los beneficios sociales que le corresponden al demandante, razón por la cual a juicio del juzgador considera necesario actualizar la remuneración percibida por el actor a la remuneración mínima vital vigente a la fecha de presentación de la demanda, de S/.132.00, la que multiplicada por el record de servicios prestados por el demandante de 13 años, le corresponde un total de S/.1,716.00, suma que la demandada debe abonar al actor por concepto de beneficios sociales, más los intereses normados por el Decreto Ley N° 25920; y no habiendo acreditado en forma plena los demás derechos que el actor peticiona en su demanda, estos resultan infundados. **Tercero:** Que, habiéndose llevado a cabo el informe revisorio de planillas y otros documentos, conforme lo acredita el informe revisorio de fojas 52 a 56, la oposición formulada por la demandada resulta Infundada; que, la tacha al Inventario Físico corriente a fojas 3 a 12, formulada por la demandada, resulta Infundada por cuanto dicha instrumental es copia fotostática autentificada de la relación de bienes de propiedad de la demandada, y en cuanto a la tacha a la liquidación de beneficios sociales presentada por el demandante con su demanda, resulta Infundada, por cuanto dicha liquidación ha sido valorada por la juzgador al expedirse la presente resolución.

Por estas consideraciones; de conformidad con el Decreto Legislativo N° 384; Decreto Legislativo N° 650 y Decreto Supremo N° 03-80-TR, Administrando Justicia a nombre de la Nación, **FALLO:** Declarando **FUNDADA** en parte la demanda interpuesta por don Olegario García Cerna contra la Cooperativa Agraria de Trabajadores Capote Ltda. N° 33-B-II; ordeno que la demandada abone al actor la suma de S/.1,716.00 por concepto de compensación por tiempo de servicios; **INFUNDADO** los otros extremos demandados; **INFUNDADA** la oposición formulada por la demanda; **INFUNDADA** las tachas propuestas por la misma demandada; asimismo deberá abonar los intereses legales normados por el Decreto Ley N° 25920, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, archívese todo lo actuado en la forma y modo de ley.- Tómese razón.- Hágase saber.
GELACIO U.

EXPEDIENTE N° 345-96

Chiclayo, nueve de octubre de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO. Primero: Que, si bien es cierto, en este proceso se ha probado la relación laboral entre el demandante y la cooperativa demandada; igualmente se ha establecido, que el reclamante Olegario García Cerna ha recibido a cambio, de la emplazada, un lote de terreno que hasta la fecha viene explotando, como consecuencia de haberse aprobado por la asamblea general extraordinaria, la parcelación de las tierras de la cooperativa demandada, en compensación de los beneficios sociales que le correspondían como socio-trabajador de la citada empresa, tal como así aparece del documento de fojas treinta y seis a cuarenta y uno y de las respuestas dadas a la primera, sexta y décima pregunta del interrogatorio presentado, contenidos en el acta de comparendo de fojas cincuenta y cincuenta y uno. **Segundo:** Que, de acuerdo con los artículos veintiséis y veintisiete del Decreto Legislativo cero ochenta y cinco, Ley General de Cooperativas, vigente durante la relación laboral en el presente caso, los citados acuerdos tienen el carácter de obligatorios, en concordancia con los artículos cincuenta y sesenta del Decreto Legislativo seiscientos cincuenta, que permite la compensación de créditos entre el empleador y trabajador, por lo que la presente acción debe desestimarse en todos sus extremos;

Tercero: asimismo que es necesario determinar que el cambio de modalidad empresarial en las cooperativas agrarias, tiene como partida el Decreto Ley diecisiete mil setecientos dieciséis, consolidada por Decreto Legislativo cero dos y confirmada por Decreto Legislativo seiscientos cincuenta y tres y Ley veintiséis mil quinientos cinco; en amparo de las normas acotadas se establece: a) la adjudicación de las tierras. b) la parcelación de las tierras, éste último producto del acuerdo de los socios materializado con la transferencia de la posesión y propiedad de la tierra a los socios trabajadores a cambio de los beneficios sociales que éstos hubieren acumulado desde su incorporación a prestar servicios a la empresa, hasta la fecha del cese de la relación laboral, la misma que es definida en el momento de la adjudicación de la parcela; que esta transacción no es una renuncia de derechos laborales por su naturaleza *sui generis*, sino una justa equivalencia valorativa, establecida por las partes que se sujetaron al cambio de modelo empresarial; por estos fundamentos: **REVOCARON** la sentencia de fojas setentidós a setenta y cuatro, su fecha dos de mayo de mil novecientos noventa y seis, que declara fundada la parte de la demanda interpuesta por don Olegario García Germa, contra la cooperativa Agraria de Trabajadores Capote Limitada número treinta y tres B dos, la misma que **REFORMÁNDOLA** la declararon **IMPROCEDENTE** en todos sus extremos y lo devolvieron.
SS.
RODAS R.
PASTOR G.
ARBILDO P.

CASACIÓN N° 698-96

LAMBAYEQUE

Lima, treinta y uno de octubre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** que, concedido el recurso de casación a fojas ciento veintisiete, fue declarado procedente mediante resolución de fecha dieciséis de mayo del presente año, respecto de las indicadas causales invocadas, **Segundo:** que el accionante fue socio de la Cooperativa de Trabajadores "Capote, Limitada número treinta y

tres, en donde se desempeñó como obrero jornalero desde abril de mil novecientos setenta y tres hasta mayo de mil novecientos ochenta y seis, situación por la que demanda el pago de beneficios sociales contra la citada Cooperativa; **Tercero:** que, el accionante, en su calidad de socio de la entidad demandada, participa en la Asamblea General de Socios del dos de abril de mil novecientos ochenta y seis y en la que se acordó que "la totalidad de los montos indemnizatorios por beneficios sociales que le corresponda a cada socio que escoja la propiedad individual, pasará a cubrir el monto del valor de la parcela que cada uno de ellos recibirá en propiedad", hecho que se concretó el día diecinueve de mayo de mil novecientos ochenta y seis en que al accionante se le adjudicó la parcela número nueve; **Cuarto:** que, como se observa, al accionante para ser adjudicatario de dicha parcela, participa en la acuerdo tomado por la Cooperativa en el sentido de que si escogía la propiedad individual, como ocurrió, ésta pasaba a cubrir el monto del valor de dicha parcela; **Quinto:** que, el artículo cincuenta y siete de la Constitución de mil novecientos setenta y nueve señalaba que los derechos reconocidos a los trabajadores son irrenunciables su ejercicio está garantizado por la Constitución, y todo pacto en contrario es nulo, observándose que el accionante no ha efectuado renuncia de sus derechos reconocidos como trabajador; **Sexto:** que, durante el proceso no se ha determinado si la adjudicación de tierras debía ser gratuita, existiendo en todo caso el acuerdo de Asamblea General de Socios, en que participa el accionante; **Séptimo:** que, siendo esto así, no se observa que haya existido aplicación errónea o violación de normas de derecho material, razones por las que: declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas ciento dieciocho, su fecha veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y seis, y en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de fojas ciento seis, su fecha nueve de octubre de mil novecientos noventa y seis, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario Oficial El Peruano; en los seguidos por don Olegario García Cerna contra la Cooperativa Agraria Capote, Limitada, sobre cobro de beneficios sociales y los devolvieron.

SS.
REYES R.
ALMEIDA P.
TINEO C.
SEMINARIO U.
ZEGARRA Z.

CASO 9-A

PRESTACIÓN DE SERVICIOS SIMULTÁNEA PARA DOS EMPLEADORES

Constituye falta grave habilitante del despido por justa causa, conforme lo dispone el Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo 728, el hecho de que el actor cumpliera labores para otro empleador en días y horas laborables.

EXPEDIENTE N° 488-97

Huaraz, tres de noviembre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO. Primero: Que, conforme se colige de autos se advierte que el actor en su demanda de fojas ciento cinco reclama el pago de una indemnización especial por despido arbitrario, en vista de considerar ilegal la determinación adoptada por su ex empleadora Hidrandina Sociedad Anónima, ahora demandada. **Segundo:** Que, los Jueces en todos sus niveles al expedir una resolución deben hacerlo en forma integral o global, efectuando un análisis de los hechos connotantes y de esta manera llegar a una conclusión en justicia y equidad. **Tercero:** Que, el actor fue despedido por la causa grave contenida en el inciso a) del artículo cincuenta y ocho del Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho, esto es por incumplimiento de las obligaciones de trabajo, que esta actitud del ex trabajador está acreditada en el proceso con abundante documentación que nos releva de mayor comentario, haciéndose sí presente que el cumplimiento de la obligación de un trabajador es inherente a la función misma, por lo tanto es estricta su observación, de lo contrario se estaría atentando con la buena fe laboral; **Cuarto:** Que, siendo así no es ético ni legal haber ejercido en forma paralela a su labor las funciones de promotor de obras eléctricas e Inspector ante FONCODES de los Núcleos Ejecutores en los Centros Poblados de Tahuantinsuyo y Pampamaca; **Quinto:** Que, no hay duda respecto de la relación que existió entre el demandante y FONCODES, pues al absolver la sexta pregunta formulada por la Comisión Investigadora conforme consta del acta de fojas ciento cincuenta y tres se puede advertir que el actor reconoció no sólo haber desempeñado el cargo de inspector sino también que en su

condición de tal debía realizar las acciones de asesoramiento hasta conseguir el financiamiento para las obras a ejecutarse por FONCODES, Fiscalizar la ejecución de dicho presupuesto y recién concluía su función una vez liquidada la obra por parte del residente, labores estas que necesariamente tenían que realizarse dentro de los días laborables, y no así sólo los sábados y domingos o feriados como asevera el actor en las distintas etapas del proceso y que pretende acreditarlos con las certificaciones de fojas ciento uno y ciento dos; **Sexto:** Que, igualmente de la Guía del Inspector solicitada por ésta Sala al FONCODES que obra de fojas doscientos sesenta y seis al doscientos noventa y nueve, se puede advertir que las funciones que cumple el Inspector en la ejecución de una obra, no son ni siquiera sólo las que refirió el demandante al prestar su manifestación ante la Comisión Investigadora de Hidrandina, sino muchas otras más que necesariamente demandan tener que efectuarse durante los días laborables de la semana, así por ejemplo además de las ya indicadas el Inspector debería aperturar las cuentas bancarias juntamente con el Tesorero del Núcleo Ejecutor, firmar el manejo de dicha cuenta (seis punto cinco de la Guía), asistir y dedicarle a la obra como mínimo el tiempo previsto en el coeficiente de participación asignado (seis punto cinco); llevar un estricto control, valorizar e informar sobre los aportes de la Comunidad, en especial sobre el cumplimiento del porcentaje obligatorio de mano de obra no calificada, acciones éstas que obviamente no podía realizar en los días inhábiles, debiendo así mismo Fiscalizar que los recursos que entrega FONCODES se usen única y exclusivamente para la ejecución del proyecto motivo del financiamiento, y que el manejo de las cuentas bancarias se realice de acuerdo a las autorizaciones de gastos, para lo cual necesariamente tiene que existir un control permanente y no eventual; así mismo debería aperturar el cuaderno de obras, lo que implica de que en todo momento tenía que estar a disposición del Supervisor de FONCODES para que éste último pueda efectuar las anotaciones en el citado cuaderno (puntos seis punto diez y seis punto veintidós); debiendo igualmente como Inspector controlar que la obra se realice de acuerdo al cronograma de avance de obra valorizado, y realizar un sin número de acciones adicionales a las señaladas; **Séptimo:** Que, asimismo se ha acreditado en autos con la copia del acta corriente a fojas ciento cincuenta y cinco y ciento cincuenta y seis que corresponde a la manifestación de don César Augusto Tamariz, hermano del accionante, que fue éste quien también en su condición de servidor de Hidrandina realizó la inspección y

pruebas del Proyecto de Pampamaca, en la que fue inspector su hermano Victoriano Antonio Tamariz Carrasco, ahora demandante, protocolo de pruebas que servía para la recepción y conformidad de obras conforme lo reconoce el citado manifestante, lo que también implica el quebrantamiento de la buena fe laboral invocada por la entidad demandada para determinar el despido del ahora accionante. **Octavo:** Que, además la Empresa demandada ha observado el trámite para el despido conforme lo establecen los artículos treinta y uno y treinta y dos del Decreto Supremo cero cero tres –noventa y siete- TR, habiendo así mismo observado el principio de inmediatez por cuanto la citada Empresa ha tenido que efectuar el trámite de su investigación, luego no hubo olvido de la falta; **Noveno:** Que, la falta grave imputada al accionante está debidamente probada, pues los elementos para acusar el quebrantamiento de la buena fe laboral vienen siendo recogidos incluso desde la Ley veinticuatro mil quinientos catorce hasta las actuales disposiciones laborales, en éste orden de ideas el despido efectuado al demandante ha sido con justa causa por haber transgredido el inciso a) del artículo cincuenta y ocho del Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho vigente en ése entonces y por tanto la demanda es infundada; por estas razones. **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas doscientos treinta y cuatro y siguientes, de fecha veinticinco de agosto del año en curso que declara fundada en su integridad la demanda de fojas ciento cinco a ciento once, interpuesta por don Victoriano Antonio Tamariz Carrasco contra la Empresa Hidrandina S.A sobre indemnización por despido arbitrario, con lo demás que contiene y **REFORMÁNDOLA** declararon infundada dicha demanda y los devolvieron.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

CASO 10-A

ENTREGA DE PÓLIZA DE SEGURO DE VIDA

Al finalizar la relación laboral el trabajador es quien debe solicitar al empleador que le entregue la póliza de seguro y abonar las primas correspondientes para continuar gozando de la cobertura.

EXPEDIENTE N° 447-97

Huancayo, treinta de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO. Primero: Con la hoja de liquidación de beneficios sociales de fojas 1, certificado de trabajo de fojas 2, y carta de fojas 3, se encuentra debidamente acreditado que el reclamante cesó en el trabajo el 31 de diciembre del 1,991, por renuncia voluntaria para acogerse a la jubilación, por lo que para el caso de autos es de aplicación lo dispuesto por el Decreto Legislativo Nro. 688. **Segundo:** El Seguro de Vida es un beneficio social de previsión a favor de los beneficiarios que haya indicado el trabajador, quienes son los títulares del derecho a la suma asegurada, que pueden hacer efectivo una vez producida la contingencia de la muerte o accidente que le ocasione invalidez total y permanente. **Tercero:** Es así que la empresa demandada tenía la obligación de contratar un seguro de vida grupal para todos los empleados y obreros (estos últimos que hayan cumplido 4 años de trabajo), tal como en efecto lo hizo de acuerdo al contrato que figura a fojas 14, con la prima pagada hasta el 1 de enero de 1,992 cuya factura obra a fojas 85 y 86; consecuentemente ha cumplido con los términos señalados en el Decreto Legislativo Nro. 688. Debe aclararse que, de acuerdo al artículo 18 del Decreto antes señalado, en caso que el trabajador asegurado cese en el empleo y decida mentener su seguro en vigor, asumirá por su cuenta el pago de la prima que se abonará en base a la última remuneración percibida por el trabajador. **Cuarto:** De todo lo expuesto se concluye, que el Seguro de Vida es cobrado por los beneficiarios señalados por el trabajador, solamente en casos de invalidez permanente o fallecimiento de éste, lo cual no ocurre en el presente caso, pues el que solicita la entrega de las pólizas de seguro de vida es el mismo reclamante. Además, si la intención del demandante ha sido continuar con dicho seguro, debió haber abonado directamente la prima luego de su cese, y así convertirse en un seguro de vida individual y ya no colectivo como fue anteriormente cuando había vínculo laboral. Es en este momento del cese, que debió haber exigido la entrega de las pólizas de seguro al día, para los efectos de ver si continuaba o no asegurado de manera individual y ya pagando él la prima correspondiente. **Quinto:** Así mismo, de acuerdo al artículo 7 del D.L Nro. 688, en caso de que el empleador no cumpliera con tomar la

póliza de seguro de vida y pagar las primas correspondientes, y falleciera el trabajador o sufriera un accidente que lo invalide permanentemente, deberá pagar a sus beneficiarios el valor del seguro a que se refiere el artículo 12. De esta forma tenemos que la empresa demandada sí ha tomado el seguro de vida, por lo tanto no tiene obligación alguna de abonar los montos a que alude el mencionado artículo 12. **Sexto:** Por último debe hacerse presente que el criterio del Vocal ponente en la resolución de fojas 79, que es el mismo de la presente resolución, ha variado porque en dicha causa la empresa demandada no había presentado el contrato de seguro de vida, menos las facturas por el pago de las primas mensuales, que sí lo ha hecho ahora. Por tales fundamentos, **REVOCARON** la sentencia de fojas 50 y 51, de fecha 14 de agosto de 1,997, que falla declarando fundada la demanda de fojas 10-12 sobre entrega de póliza de seguro de vida; en consecuencia, se ordena a la empresa demandada para que haga entrega al actor de la respectiva póliza de Seguro de Vida; y **REFORMÁNDOLA** se declara **INFUNDADA** dicha demanda, absolviendo de la Instancia a la empresa demandada. En los seguidos por Eutemio Tembladera Osores contra la Empresa Minera del Centro del Perú Sociedad Anónima, sobre entrega de póliza de seguro de vida.
SS.
RICARDI H.
GONZALES V.
GONZALES S.

CASO 1-B

MEDIOS DE PRUEBA: PRESUNCIONES

El concepto de "datos remunerativos" que conforma la presunción legal relativa contenida en el artículo 40 de la Ley Procesal del Trabajo, se interpreta en sentido restringido no incluyéndose en tal concepto a las gratificaciones ni las vacaciones insolutas.

EXPEDIENTE N° 46-98

Huaraz, diecisiete de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO: Primero: Que, conforme se advierte de los documentos corrientes a fojas dos al diez, así como el recurso presentado por la parte demandada a fojas treinta y ocho, está fehacientemente acreditada la relación laboral que ha existido entre el actor y la entidad demandada; **Segundo:** Que, así mismo, el apoderado de la entidad demandada a fojas treinta y ocho y siguientes ha reconocido expresamente que el demandante percibió una remuneración mensual de mil quinientos Nuevos Soles versión que corrobora en parte lo expresado con la demanda en este extremo; **Tercero:** Que, en cuanto al período laborado, si bien es cierto que no se ha podido actuar la exhibición de los libros de planillas así como tampoco se ha podido emitir un informe revisorio pericial respecto de los citados libros, ello por exclusiva responsabilidad de la parte demandada que no ha

cumplido con poner a disposición dicha documentación; sin embargo con los documentos corrientes a fojas dos y cuatro se desvirtúan las aseveraciones vertidas por la demandada en su recurso de fojas treinta y ocho y siguientes respecto de la fecha de ingreso que se afirma haberse producido recién en agosto de mil novecientos noventa y cinco, cuando los documentos que se señalan tienen fechas anteriores, por lo que puede concluirse que la fecha de ingreso a su Centro de Trabajo del actor se produjo el veintisiete de febrero de mil novecientos noventa y ocho, máxime si la emplazada no cumplió con la presentación de sus libros de planillas para probar lo contrario; **Cuarto:** Que, siendo así, por mandato legal corresponde abonársele al accionante los beneficios sociales relacionados con la compensación por tiempo de servicios; **Quinto:** Que, la presunción legal a la que se refiere el artículo cuarenta de la Ley Procesal de Trabajo número veintiséis mil seiscientos treinta y seis sólo está referida a los datos remunerativos así como al tiempo de servicios que contenga la demanda como el presente caso en que no se ha cumplido con la exhibición de los Libros de Planillas, más no así al pago de gratificaciones o vacaciones que son también materia de reclamo, cuyos adeudos no han sido acreditados de modo alguno en autos, **Sexto:** Que, en cuanto a los sueldos insolutos cuyo pago se peticiona, a parte de que no se han actuado pruebas sobre su adeudo, al formular renuncia voluntaria el actor en el documento cuya copia corre a fojas nueve no hace absolutamente mención o reclamo sobre dichos pagos, remitiéndose sólo a reclamar el pago de sus beneficios sociales, aún más agradece al Gerente por su acogida y consideración, lo que contrasta con un supuesto adeudo de remuneraciones, **Séptimo:** Que, estando acreditado y reconocido por las partes que la remuneración mensual que se abonó al demandante fue la suma de mil quinientos Nuevos Soles y que en mérito a ello el promedio mensual de las gratificaciones fue de doscientos cincuenta Nuevos Soles, corresponde abonársele al actor la suma de tres mil doscientos ocho Nuevos Soles con treinta y tres céntimos por dicho concepto; de conformidad a lo previsto por el texto Unico Ordenado de la ley de Compensación por Tiempo de Servicios aprobada por Decreto Supremo número cero uno guión noventa y siete guión TR y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo número cero cero cuatro guión noventa y siete guión TR, por estas consideraciones **REVOCARON** la sentencia apelada de fojas noventa y ocho al cien de fecha once de febrero de mil novecientos noventa y ocho, sólo en el extremo que declara infundada la de-

manda sobre el pago de compensación por tiempo de servicios, y **REFORMÁNDOLO** en este punto dispusieron que la entidad demandada abone a favor del actor la suma de Tres mil doscientos ocho Nuevos Soles con treinta y tres céntimos por Compensación por Tiempo de Servicios, y **CONFIRMARON** en lo demás la sentencia apelada por los fundamentos expuestos en la presente resolución, con lo demás que contiene y los Devolvieron.
SS.
SÁNCHEZ R.
AMARO T.
PAJUELO O.

CASO 2-B

FALTA GRAVE

Las anomalías en la contabilidad de la empresa y la retención de dinero perteneciente a la demandada, debidamente probadas, constituyen falta grave que encuadra dentro de la "apropiación consumada o frustrada de bienes o servicios del empleador o que se encuentran bajo su custodia, así como la retención o utilización indebidas de los mismos (...)" (artículo 58 c) del Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo 728, DS 005-95-TR –hoy artículo 25 c) del D.S 003-97-TR). El principio de inmediatez se refiere tanto a la actitud de los empleadores cuanto a la participación directa de los jueces en los procesos y a la facultad de evaluar las faltas cometidas y las pruebas aportadas en autos.

(Nota: confunde principio de inmediatez con inmediación)

EXPEDIENTE N° 567-97-HUARAZ

Huaraz, tres de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, conforme se advierte de autos viene en apelación la Resolución de fojas noventa y seis mediante la cual se declaran infundadas las excepciones de caducidad y oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, así como es

apelada de la sentencia de fojas ciento veintiuno y siguientes, sobre cuyos extremos debe pronunciarse la Sala; **Segundo:** Que, la entidad demandada ha deducido la excepción de caducidad en razón a que lo reclamado por el actor en cuanto a los reintegros significaría en el fondo de acto de hostilidad para cuyo efecto el plazo es de treinta días y por lo consiguiente habría caducado su derecho para accionar; **Tercero:** Que, conforme se advierte del contenido de la demanda, el actor no reclama de modo alguno la reducción de remuneraciones, sino las sumas de dinero que no se le incrementaron en mérito a una recategorización efectuada en la empresa demandada en el año de mil novecientos noventa y dos, significando con ello que el caso no se encuentra dentro de los actos de hostilidad previstos en el inciso b) del artículo sesenta y tres del Texto Unico Ordenado de la Ley de Fomento – Decreto Legislativo setecientos veintiocho invocada por la demandada, por cuya razón debe confirmarse la resolución venida en grado en cuanto respecta a esta excepción; **Cuarto:** Que, en lo relacionado con la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, lo invocado en la demanda es atendible, por lo que también en este extremo debe confirmarse la resolución apelada de fojas noventa y seis; **Quinto:** Que, en cuanto se refiere a lo principal, de autos se colige que el actor a fojas catorce demanda el pago de una indemnización por despido arbitrario así como el pago de beneficios sociales, no habiéndose el *A- quo* pronunciado en la parte resolutiva de la sentencia sobre ambos extremos pese a que en la parte considerativa expone también sobre el pago de los beneficios sociales, por lo que se hace necesario integrar dicha resolución; **Sexto:** Que, conforme se infiere de la carta de despido de fojas diez cursada al actor, Hidrandina S.A. adoptó tal determinación, en vista de que el servidor Andrés Espíritu Ortega Jara había recibido con fecha veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y seis un adelanto por la suma de doscientos Nuevos Soles a fin de cubrir los gastos de emergencia familiar, y no obstante la buena voluntad de la Empresa valiéndose de su condición de encargado de la cuenta corriente en la sección Contabilidad, para no devolver dicho adelanto contabilizo como egresos por gastos; **Séptimo:** Que, igualmente motivó el citado despido conforme el documento al que se hace referencia, al haber retenido la suma de setenta y dos punto cincuenta Nuevos Soles cobrados por concepto de reconexión con fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y seis y que recién se depositó en el Banco con fecha siete de enero de mil

novecientos noventa y siete; **Octavo**: Que, con el propósito de contar con una información más completa, mediante Resolución de fojas doscientos catorce se dispuso que la entidad demandada remita a esta Sala los antecedentes de la Investigación preliminar, los mismos que han sido recepcionados, obrando en autos; **Noveno:** Que, en efecto conforme está reconocido en autos por el demandante, con fecha veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y seis, recepcionó un préstamo de su empleadora por la ya indicada suma de doscientos Nuevos Soles para gastos de emergencia familiar, suscribiendo con tal motivo un recibo provisional con la anotación para regularizarse; **Décimo:** Que, asimismo está acreditado en autos que con fecha veinte de enero de mil novecientos noventa y siete el Jefe de la sección de Contabilidad de la Gerencia Zonal de Ancash Sierra Hidrandina, Señor Luis Castillo Crespo da cuenta al Jefe de la Unidad Zonal sobre las anomalías detectadas al ahora demandante, en este sentido con el documento que se indica no sólo se informa que don Andrés Ortega aprovechándose de su condición de encargado de la cuenta corriente había contabilizado su préstamo de doscientos Nuevos Soles como gastos, sino que también había retenido indebidamente los setenta y dos punto cincuenta Nuevos Soles que había cobrado por servicio extra de su Empleadora, recordando también la sanción que se la había impuesto en el año de mil novecientos noventa y tres al citado trabajador por el aprovechamiento de cuatrocientos siete punto cincuenta Nuevos Soles; **Décimo Primero**: Que, con relación a dichos cargos igualmente está acreditado en autos, que con fecha treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis se cargó a la cuenta número novecientos quince mil tres que corresponde a Asesoría Legal y Relaciones Públicas de Hidrandina S.A. la suma de doscientos Nuevos Soles, y no habiendo de otro lado reportando el actor su nombre en la relación del personal que deberían ser objeto de descuento por planillas, cuya función desempeñada, y pese a haber el mismo suscrito el Registro inicial y/o movimiento de cuenta corriente de fecha nueve de octubre de mil novecientos noventa y seis, cuya copia corre a fojas cincuenta del acompañado; **Décimo Segundo:** Que, respecto al segundo cargo que se le imputa sobre la retención de los setentidós Nuevos Soles con cincuenta céntimos, de igual manera se ha acreditado con la boleta de depósito de fojas cuarenta y seis de los antecedentes acompañados, que dicho monto fue recién depositado con fecha seis de enero del año en curso en INTERBANK, hecho éste que

no es negado por el demandante, justificando su actitud en el hecho de haber habido días feriados que mediaron entre la fecha que efectuó la cobranza y el depósito; **Décimo Tercero:** Que, el artículo cincuenta y ocho inciso c) del Texto Unico Ordenado del Decreto Legislativo setecientos veintiocho aprobado por Decreto Supremo número cero cero cinco – noveinta y cinco – TR tipifica como falta grave la apropiación consumada o frustrada de bienes y servicios del empleador o que se encuentren bajo su custodia, así como la retención o utilización indebida de los mismos en beneficio propio o de terceros, la misma que es causal de despido conforme lo prescrito por el artículo cincuenta y siete de la misma norma; **Décimo Cuarto:** Que, en cuanto al principio de la inmediatez invocado tanto por la parte demandante como en la sentencia apelada, debe recordarse que no sólo está referida a la decisión inmediata que debe adoptar del empleador en los casos de haber detectado una falta grave, sino también está relacionado con la participación directa que debe tener el Juez en las audiencias y en general en todo el proceso; **Décimo Quinto:** Que, al margen de lo anotado en el considerando anterior debe también señalarse que conforme a la reiterada jurisprudencia existente al respecto, el principio de la inmediatez no puede aplicarse con rigidez porque el juzgador debe evaluarlo teniendo en cuenta la falta cometida y la prueba (publicada en la Revista de Actualidad Laboral Página treinta y uno del año de mil novecientos noventa y uno); de igual manera la misma fuente del derecho señala, que la inmediatez no puede ser un factor determinante para desvirtuar una falta plenamente probada (Revista de Actualidad Laboral Página treinta y tres año mil novecientos noventa y uno), ello además de que la entidad demandada actuó una vez recepcionado el informe de la Jefatura de la Oficina de Contabilidad; **Décimo Sexto:** Que, la demandada, ha cumplido con el trámite correspondiente para realizar el despido, tal como lo prescriben los artículos sesenta y cuatro y sesenta y cinco y sesenta y cinco del Texto Unico Ordenado antes mencionado, esto es que se cumplió con darle el preaviso y luego el despido con los requisitos de ley; por estas consideraciones: **CONFIRMARON:** La sentencia apelada de fojas ciento veintiuno a fojas ciento veintiséis, su fecha quince de setiembre del año en curso que declara infundadas las excepciones de caducidad de la acción y caducidad de la pretensión; **REVOCARON:** La misma sentencia en el extremo que declara fundada en parte la demanda de fojas catorce a veintiuno, interpuesta por don Andrés Espíritu Ortega Jara, contra la

Empresa Hidrandina S.A. sobre pago de reintegros de indemnización especial por despido arbitrario y reintegro de beneficios sociales, y ordena que la demandada pague al accionante la suma de quince mil ochocientos Nuevos Soles con ochenta céntimos por indemnización especial por despido arbitrario, con lo demás que contiene; y reformándolo **DECLARARON INFUNDADA** dicha demanda, e integrándola la misma sentencia **DECLARARON** igualmente infundada la referida demanda en el extremo no pronunciado sobre pago de beneficios sociales; y los devolvieron.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA I.
SALAZAR L.

CASO 3-B

PRINCIPIOS DE DERECHO DEL TRABAJO: IRRENUNCIABILIDAD

En aplicación supletoria del CódigoProcesal Civil, por la remisión contenida en la Tercera Disposición Derogatoria, Sustitutoria y Final de la Ley Procesal del Trabajo, se aprueba una transacción suscrita por las dos partes. Al no haberse acreditado, en autos, ni la fecha de ingreso ni la de destitución del actor no se considera que la transacción vulnere derechos irrenunciables.

EXPEDIENTE N° 691-97

Huaraz, diez de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, viene en apelación las resoluciones de fojas sesenta y tres y setenta y siete mediante las cuales se declara no ha lugar la transacción presentada en autos, así como infundada la observación al peritaje a fojas cincuenta y cuatro y cincuenta y cinco, respectivamente, las mismas que fueron concedidas con el carácter de diferida; de igual manera debe ser objeto de pronunciamiento la apelación presentada contra la sentencia dictada en autos; **Segundo:** Que, del estudio

de antecedentes se advierte, que si bien es cierto que el recurso de fojas sesenta y uno fue redactado sólo a nombre del demandado don Mario Valeriano Pineda Mendoza, sin embargo el mismo se encuentra suscrito también por el actor don Melitón Víctor Maza Solís, encontrándose aún más legalizadas las firmas de ambos, por lo consiguiente la transacción desaprobada en Primera Instancia fue presentada por las dos partes en litigio y no en forma unilateral como se precisa en la resolución apelada de fojas sesenta y tres; **Tercero:** Que, si bien es cierto que expresamente no se encuentra consignado en la Ley Procesal de Trabajo la figura de la transacción, sin embargo la Tercera Disposición Final de la Ley anotada precisa que en lo no previsto en la citada Ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil; **Cuarto:** Que, siendo así el artículo trescientos treinta y cuatro y siguientes establecen la posibilidad de que las partes puedan transigir su conflicto de intereses en cualquier estado del proceso, estableciendo como formalidad sólo la presentación por escrito, precisando su contenido y legalizando las firmas ante el Secretario respectivo; **Quinto:** Que, la transacción a la que se hace referencia en lo absoluto afecta los derechos irrenunciables del actor desde que conforme se infiere de autos no se ha acreditado ni la fecha de ingreso así como tampoco la de destitución del actor, siendo por consiguiente imposible poder establecerse un mayor monto por beneficios sociales que pudiera corresponderle, al que ha sido materia de transacción; **Sexto:** Que, por otro lado el A -quo aprueba o desaprueba la transacción presentada por las partes, por consiguiente no la declara no ha lugar; **Séptimo:** Que, mereciendo la transacción a la que se hace referencia la aprobación del Colegiado, deviene nula la sentencia dictada en autos e insubsistente todo lo actuado con posterioridad, por estas consideraciones: **REVOCARON:** el auto apelado de fojas sesenta y tres su fecha tres de setiembre del año en curso, mediante la cual se declara no ha lugar la transacción de fojas sesenta y uno y sesenta y dos; y reformándolo **APROBARON** la transacción presentada a fojas sesenta y uno y sesenta y dos por don Mario Pineda Mendoza y don Melitón Víctor Maza Solís, dándose por concluido el proceso: **DECLARARON:** nula la sentencia apelada de fojas ochenta y dos, su fecha treinta y uno de octubre del año en curso, e insubsistente todo lo actuado en fecha posterior a la transacción; y los devolvieron.
SS.
SÁNCHEZ R.
VERA L.
SALAZAR L.

EXPEDIENTE Nº 788-95

Huaraz, diez de enero de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO: además; que según el estatuto institucional el Consejo Directivo ostenta facultades para transformar, disolver, fusionar o liquidar la empresa Municipal, según tenor de folio veintiuno; que según escritura de reestructuración la empresa Municipal como empleadora originaria se convirtió en otra de servicios múltiples sobre la cual pesa obligación de abonar las sumas reclamadas; que siendo así resulta oportuno convalidar el veredicto de Primera Instancia, por estos fundamentos en observancia del artículo trescientos ochenta y tres del Código Procesal Civil; y artículo cincuenta y siete del Decreto Supremo cero cero trés-ochenta-TR; **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas cuarenta y dos-cuarenta y tres, su fecha veintisiete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, que declara fundada la demanda entablada por Rigoberto Rodríguez Castro, contra la empresa Municipal de Servicios Múltiples, sobre pago de compensación por tiempo de servicios y haberes devengados, declarándose que la entidad demandada pague al accionante la suma de tres mil trescientos dieciocho Nuevos Soles, y no la suma acotada en la indica sentencia, con lo demás que contiene; y los devolvieron. Ponente doctor Bendezú Neyra.
SS.
LOVATÓN B.
VERA L.
BENDEZÚ N.

CASO 4-B

RELACIÓN LABORAL DE PROFESIONALES

Se niega la relación de dependencia de un profesional contratado para prestar servicios de Asesoría Legal y por tanto el derecho a cobrar beneficios sociales; reconociéndole únicamente la Compensación por Tiempo de Servicios.

EXPEDIENTE N° 94-96

Huaraz, veinticinco de febrero de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO; Que, de la revisión minuciosa de actuados se infiere que las partes la Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sociedad Anónima "EMAPASA" representada por el Señor Juan Tarazona Minaya y el Estudio Jurídico del Doctor Jesús Ricardo Henostroza Duque, con fecha veinte de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro celebran el Contrato de Locación de Servicios de Asesoría Legal, pactando una retribución mensual de seiscientos Nuevos Soles, como se ve de la fotocopia legalizada de fojas veinte; que igualmente con fecha doce de enero de mil novecientos noventa y cinco renovaron el contrato de locación de servicios de Asesoría Legal, pactando en la cláusula quinta como vigencia del contrato de locación del primero de enero de mil novecientos noventa y cinco al treinta y uno de diciembre del mismo año, como también se ve de fojas dos; que de otro lado la ley trece mil novecientos treinta y siete de fecha veintisiete de enero de mil novecientos sesenta y dos que fuera ampliada y aclarada por Ley quince mil ciento treinta y dos de fecha veinticinco de julio de mil novecientos sesenta y cuatro que regula el régimen de los profesionales entre ellos el de los Abogados que prestan servicios a personas naturales o jurídicas es aplicable al caso de autos, toda vez que los dispositivos antes mencionados no establecen la naturaleza jurídica de estos servicios esta es con relación de depedencia o no, por lo que le corresponde al accionante solamente una compensación por el tiempo de servicios laborados desde el veinte de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro al treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y cinco fecha en que le fuera rescindido dicho contrato tomando como base para el cálculo su última retribución ascendente en setecientos Nuevos Soles, a que se refiere la cláusula tercera del contrato de renovación de fojas tres; que es menester precisar que a través de la Jurisprudencia de los antes llamados Tribunales de Trabajo, hoy Salas de Trabajo es que se fue precisando que los profesionales eran sujetos de derecho para la compensación por tiempo de servicios, toda vez que no es de aplicación al caso sub-litis lo dispuesto en la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley veintiséis mil quinientos trece

de fecha veintisiete de julio de mil novecientos noventa y cinco, que modifica la Ley de Fomento del Empleo, por no operar la retroactividad de las leyes laborales; por todo lo referido: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas setenta, su fecha treinta y uno de enero del año en curso, en el extremo que declara infundada la excepción de Incompetencia formulada por la entidad demandada en el acto del comparendo, y fundada en parte la demanda sólo en el extremo que ordena que la entidad demandada pague al accionista por concepto de Compensación por Tiempo de Servicios precisando dicha suma en trescientos noventa Nuevos Soles con noventa y cinco céntimos, más intereses legales; **REVOCARON** la sentencia en cuanto declara infundada en lo demás que contiene, con costas personales; y los devolvieron, notifícándose.
SS.
VERA L.
RODRIGUEZ R.
TORRES O.

CASO 5-B

ESTRUCTURA SALARIAL ÚNICA Y CONVENCIÓN COLECTIVA

La Estructura salarial única se aplica a todo el personal no sujeto a negociación colectiva y a aquellos trabajadores que han optado por el mismo en cuanto a remuneraciones; siendo incompatible la percepción de beneficios sociales derivados de convención colectiva con la estructura salarial única de remuneraciones.

EXPEDIENTE Laboral N° 543-95 San Martín

RESOLUCIÓN N° 20

Moyobamba, veintinueve de diciembre
de mil novecientos noventa y cinco

CONSIDERANDO: Que, según hoja de liquidación de beneficios sociales de fojas cuatro, se aprecia el tiempo laborado, cargo y el

motivo del cese de la actora, entendiéndose que no existe controversia alguna, no así respecto del abono de los beneficios sociales conforme al convenio colectivo 1990-1991 celebrado por los representantes del Sindicato Unico de Trabajadores de la Empresa Comercializadora de Alimentos Sociedad Anónima, por ello el caso sub-litis se circunscribe a determinar si la demandada debió abonar sus beneficios sociales de acuerdo al citado convenio y en su caso si cumplió con ello, o conforme a la Estructura Salarial Unica; que, en este proceso laboral resulta de vital importancia la verificación de los libros de planillas y boletas de pago, por constituir la fuente de información más precisa con relación al contrato de trabajo y sirven para garantizar al reclamente la prueba de sus derechos, la que se efectua a través del Informe Revisorio obrante a fojas 108 a 113, de la cual se desprende que la emplazante tenía el cargo de radio operadora coincidente con la hoja de liquidación y de las hojas de planillas que en fotocopia corren a fojas 4 y 34 a 37, respectivamente, correspondiéndole la categoría de un trabajador administrativo operativo, apareciendo además que la emplazada ha cumplido con abonar a la demandante el aumento general y los incrementos adicionales pactados en el precitado convenio colectivo, que aparecen consignados con la liquidación, así como otros considerandos para obtener el sueldo indemnizable, concluyéndose que la empresa accionada efectuó con arreglo a ley el pago de los beneficios sociales por concepto de compensación por tiempo de servicios y el extremo de los incentivos, conforme a la liquidación mencionada máxime si no ha solicitado deuda alguna de los beneficios otorgados por el convenio colectivo 1990-1991, no procediendo ningún reintegro demandado; que, corre en los actuados a fojas 22 la fotocopia del acta de fecha 5 de julio de 1990, suscribiéndose con los protagonistas correspondientes, la ratificación y compromiso de dar cumplimiento en todos sus alcances encomendados por el acuerdo de Directorio número 115-90, Resolución de la Presidencia número 040-90-EGA-PD, según los lineamientos dados por la Corporación Nacional de Desarrollo – CONADE, en su carta número CND-1442-PD/GEGS-90 de fecha 4 de junio de 1990; que, específicamente de la fotocopia de la Resolución de Presidencia número 040-90-EGA/GECS obrante a fojas 19 y diecinueve y vuelta, se aprecia que la escala salarial única se debe implementar en base de los lineamientos técnicos de CONADE, y la copia de la carta CND número 1442-PD7DECS de 04 de junio de 1990 obrante a fojas 15 a 17, que dirigida a ECASA, precisa entre otros aspectos que la

Estructura Salarial Unica debe responder a las categorías I a XIV aplicándose a todo el personal no sujeto a negociación colectiva de trabajo, así como aquellos trabajadores que permaneciendo bajo los beneficios del convenio colectivo, podrían optar por integrarse sólo en materia remunerativa a la normatividad que rige para el personal no sujeto a negociación colectiva y por tanto a la estructura salarial única, con la característica de la incompatibilidad de percibir ambos beneficios laborales; que, según la consideración precedente, es de colegir que la accionante no ha probado que hubiera ejercitado la opción voluntaria antes referida, lo cual es corroborado por el cobro del aumento general derivado del convenio colectivo negociado por la accionada con el Sindicato y el acogimiento a la Directiva número 03-91-CEA-GC sobre programa de incentivos, no correspondiéndole por tanto los beneficios remunerativos de la escala salarial única, deviniendo infundada la demanda al no haberse demostrado que a la demandante le correspondía una remuneración distinta a la que realmente percibió; por estos fundamentos **REVOCARON LA SENTENCIA** de fojas 117 a 120, su fecha 2 de octubre de 1995, que declara fundada la demanda, la que **DECLARARON INFUNDADA**, en los seguidos por doña Elizabeth Cúlis López con Empresa Comercializadora de Alimentos Sociedad Anónima en liquidación; y los devolvieron.
SS.
IZQUIERDO H.
CHACÓN A.
CRUZADO A.

EL VOTO DE LOS SEÑORES ZUBIATE REINA Y VILLACORTA VELA: CONSIDERANDO: Que los Decretos Supremos números 057-90-TR y107-90-PCM, expedidos respectivamente el 18 y 24 de agosto de 1990, que prohiben los aumentos salariales de los trabajadores de las empresas del Estado, son posteriores a los acuerdos y aprobación de la Estructura Salarial para dichos trabajadores, como es de ver de la abundante prueba instrumental presentada en autos, limitándose aún más dichas limitaciones solo hasta el 31 de diciembre de 1990; que la nueva Escala Salarial refereida y el convenio suscrito por la Comisión Liquidadora de ECASA con el Sindicato Único de Trabajadores de fecha 27 de mayo de 1991, dejan expéditos los nuevos incrementos para el reclamante consignados en la demanda entablada, corroborada con la pericia contable de fojas 108 a 113; que en materia

laboral, en la interpretación o duda sobre el alcance y contenido de cualquier disposición legal, se estará a lo más favorable al trabajador, en armonía con o dispuesto por el artículo 26 inciso 3 de la actual Constitución Política del Estado; que más aun el convenio colectivo suscrito entre la empresa demandada y los trabajadores el 25 de junio de 1990 para el período 1990-1991, en la cláusula décimo tercera, párrafo cuarto, textualmente menciona: "estos aumentos formarán parte del sueldo o salario básico del trabajador, empleado y obrero que lo perciba, según el caso y serán independientes de cualquier aumento salarial ya otorgado o por otorgarse en el futuro, sea que provenga de mandato legal o decisión unilateral de la empresa, el presente aumento salarial comenzará a regir a partir del 01 de mayo de 1990" y teniendo presente que los convenios colectivos tienen fuerza de ley, por lo tanto prevalecen sobre los acuerdos o directivas emanadas de la empresa; que de esta manera la nueva escala salarial aprobada y puesta en aplicación, es un derecho adquirido por el trabajador y de acuerdo al artículo 57 de la Constitución Política de 1979, vigente al momento de los hechos, los derechos adquiridos por los trabajadores son irrenunciables; que ninguna ley o norma de carácter legal prevalece a la Constitución, por lo tanto las disposiciones de aquella no pueden ser enervadas por normas subalternas, como son las leyes, decretos leyes, decretos supremos, etc.; que en tales circunstancias la exigencia contenida en la carta de CONADE número 1442 de 04 de junio de 1990, respecto a que el personal sujeto a convenio colectivo de trabajo podrá permanecer en esa condición recibiendo el aumento salarial que se pacta u optar por integrarse, sólo en materia remunerativa a la normatividad que rige para el personal no sujeto a convenio colectivo de trabajo y por tanto a la Estructura Salarial, no resulta de aplicación dado que por haberse declarado la inaplicabilidad de los Decretos Supremos números 057-90-TR y 107—90-PCM en virtud de la Ejecutoria Suprema de 16 de febrero de 1993 y consecuentemente sin efecto la suspensión de los efectos de la escala salarial del trabajador ha recobrado el derecho de percibir los incrementos que tal escala preceptuaba; que al haberse dictado la Ejecutoria Suprema mucho despúes de haberse producido el cese del trabajador, éste no se encontraba en la aptitud legal de ejercer el derecho de opción que le acordaba la carta de CONADE número 1442 para integrarse en materia remunerativa a la escala salarial, sobre todo si conforme lo dispone el artículo 1 de la Ley 23506 el objeto de las acciones de garantía es el

poner las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional; que finalmente se impone destacar que en la causa signada con el número 261-93 esta Sala por Resolución de vista de fecha 24 de enero de 1994, ha tenido en consideración la sentencia expedida por la Sala Laboral de Trujillo en el expediente número 1081-92 de la que resulta que la escala salarial que CONADE autorizó ha sido aplicada a los ejecutivos y funcionarios de la sede central de la empresa demandada, por lo que siendo el trabajo objeto de la protección por el Estado, sin discriminación alguna y dentro de un régimen de igualdad de trato que reconoce la Constitución Política del Perú, debe atenderse la demanda; **NUESTRO VOTO** es porque se **CONFIRME LA SENTENCIA** de fojas 117 a 120, su fecha 02 de octubre de 1995, que declara fundada en parte la demanda y ordena que la demandada Empresa Comercializadora de Alimentos Sociedad Anónima en liquidación pague a doña Elizabeth Célia López la suma de S/. 13, 505.31 Nuevos Soles, con los demás que contiene; y devuélvase al juzgado de origen. Zubiate. Villacorta.

FUNDAMENTOS DEL VOTO DEL SEÑOR ZUBIATE REINA, SON ADEMÁS, CONSIDERANDO: que el demandante laboró al servicio de la demandada ECASA sujeto al régimen laboral de la actividad privada (ley 4916) percibiendo remuneraciones y otros beneficios no sólo por convenio colectivo, sino también por decisión unilateral de la empresa o por mandato legal, conforme fluye de la cláusula décimo tercera del pacto colectivo correspondiente al año 90-91; que los Decretos Supremos números 057-90-TR y 107-90-PCM expedidos el 18 y 24 de agosto de 1990, respectivamente, al prohibir los aumentos salariales a los trabajadores de las empresas del Estado hasta el 31 de diciembre de 1990, afectaron las condiciones económicas e ingresos de los mismos, debido al fenómeno inflacionario que ocasionó la devaluación de la moneda y consecuente reducción de sus salarios; que, los Decretos Supremos mencionados no surtieron efecto contra los trabajadores de ECASA al declararse su inaplicabilidad por mandato judicial, ante acción de amparo interpuesta por el Sindicato Unico de Trabajadores de la Empresa Comercializadora de Alimentos Sociedad Anónima, tal como puede apreciarse de la Ejecutoria Suprema de fecha 16 de febrero de 1993 recaída en la acción de amparo número 181-92 Lima, quedando de tal modo indemnes, para los trabajadores de ECASA los convenios colectivos de trabajo así como la

irrenunciabilidad de sus derechos laborales reconocidos y declarados por los artículos 54 y 57 de la Constitución Política del Estado de 1979 vigente a la época de los hechos; que la actual Constitución Política de 1993 en su artículo 28 señala que el Estado reconoce, entre otros, el derecho a la negociación colectiva y cautela su ejercicio democrático, declarando que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, del mismo modo el artículo 26 declara el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley; que, la estructura de la nueva Escala Salarial Unica de remuneraciones para los trabajadores de ECASA, corresponde a las 14 categorías, acreditada por el actor con la copia legalizada del cuadro que contiene categorías, cargos y remuneraciones básicas, corriente a fojas 26, compredíendo a ejecutivos y personal administrativo operativo; que, dicha escala salarial corresponde a la totalidad de los trabajadores de ECASA, conforme lo señala expresamente la carta 1442 PD-GECS-90 del 04 de junio de 1990, cursada por CONADE a la empresa demandada, por la que se señala que el personal sujeto a negociación colectiva podrá en materia remunerativa permanecer en esta condición recibiendo el aumento que se pactó u optar por la nueva escala salarial, opción que no pudo ejercitar el demandante por no haber sido notificado para tal fin por la demandada; que la percepción de los beneficios sociales por pacto colectivo con los de la estructura salarial única no son incompatibles, teniendo en cuenta el acuerdo de solución de su pliego de reclamos correspondiente al año 1990-1991, convenio colectivo celebrado el 25 de junio de 1990, entre el Sindicato Unico de Trabajadores de la Empresa Comercializadora de Alimentos (ECASA) y la demanda, al haber establecido en su cláusula décimo tercera, párrafo cuarto, textualmente, que ...«estos aumentos formarán parte del sueldo o salario básico del trabajador, empleado u obrero que lo reciba, según el caso, y serán independientes de cualquier aumento salarial ya otorgado o por otrogarse en el futuro, sea que provenga de mandato legal o decisión unilateral de la empresa»; convenio colectivo que mantiene su validez y vigencia por haber sido celebrado voluntariamente entre las partes, al haberse declarado inaplicables por Ejecutoria Suprema ya glosada los Decretos Supremos números 057-90-TR y 107-90-PCM en lo que respecta al sindicato de trabajadores de ECASA; que el artículo primero del Decreto Ley 25872 de 24 de noviembre de 1992 y el Decreto Supremo número 002-93-TR de 18 de marzo de 1993 no varían lo antes señalado; que la Estructura Salarial

Unica de remuneraciones fue aprobada y se ordenó su ejecución, como consecuencia de la carta 1442-PD-GECS-90, mediante Resolución de Presidencia de Directorio de la demandada de fecha 28 de junio de 1990 y la Resolución de Gerencia General de fecha 08 de agosto de 1990, a partir del 01 de agosto de 1990, antes de emitirse los Decretos Supremos números 057-90-TR y 107-90-PCM por lo que la remuneración básica del demandante al mes de mayo de 1991, en que se extingue la relación laboral por renuncia con incentivos, no es la que se tomó en cuenta para la liquidación de sus beneficios sociales, sino la que corre a fojas 26 de acuerdo al cargo y categoría del demandante: III, 2-A, que consigna como remuneración básica la suma de S/. 414-93 Nuevos Soles, por lo que el incentivo contenido en la Directiva 03-91-ECAGG deberá computarse en base al ingreso bruto mensual percibido por el demandante al 31 de mayo de 1991; que siendo esto así, el incentivo propuesto, se ha calculado en forma incorrecta, así como los demás derechos que se derivan y reclaman, que se detallan en la pericia contable corriente a fojas 108 a 113; que, la demandada, no ha acreditado en autos las razones que alega para no conceder al demandante la nueva escala salarial, sosteniendo por toda respuesta, que esta no se implementó, más es necesario destacar, que esta Sala Mixta Sustituta Laboral, en la causa número 261-93, mediante resolución de vista de fecha 24 de enero de 1994, tomó en consideración la sentencia de fecha 02 de febrero de 1993, expedida por la Sala Laboral de la Libertad, en el expediente número 1081/92, de la que aparece que la Escala Salarial que CONADE autorizó, ha sido aplicada a ejecutivos y funcionarios de la Sede Central de la demandada ECASA, por lo que no cabe discriminar o negar el incremento a alguno de sus trabajadores, que reunían el requisito de estar con vínculo laboral vigente al 01 de agosto de 1990, por cuanto se estaría atentando contra el principio de igualdad contenido en el artículo 43 de la Constitución Política de 1979, como se reitera vigente a la época de la relación laboral; que la determinación del Estado de liquidación de la demandada, se produjo por razones de política económica de privilegiarse la libre competencia, sin afectarse el interés general o nacional, o el particular, no existiendo tampoco limitaciones en la prestación de servicios públicos, ni menos afectación de la estabilidad económica y financiera de la demandada, en tanto que el cumplimiento de sus obligaciones laborales y otras, en su proceso de liquidación, se efectúan con la realización de sus bienes propios, sin afectar los intereses de la Comunidad ni del Estado mismo; que finalmente debe tomarse en

cuenta, que la ley sólo rige para los contratos y convenciones en general que se celebren, a partir de la fecha en que comience la vigencia de aquella, no teniendo efecto retroactivo, salvo cuando sea más favorable al trabajador (artículo 187 de la Constitución Política de 1979, vigente a la época de la relación laboral).

CASO 6-B

EVALUACIÓN PROFESIONAL Y CAUSAL DE EXCEDENCIA

El resultado negativo de una evaluación de personal no es por sí solo causal de excedencia. El despido por excedencia no es una causal admitida por el Decreto Legislativo 728, por lo que se considera arbitrario.

Con fundamento en la Tercera Disposición Complementaria, Transitoria, Derogatoria y Finales del Decreto Supremo 001-96-TR se dispone que el empleador debe dejar constancia de la conducta del trabajador en el Certificado de Trabajo sólo si éste así lo solicita.

Sala Laboral NO. 387-97

EXPEDIENTE N° 881-96, Juzgado Laboral de Maynas

RESOLUCIÓN N° 20

Iquitos, veinte de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS Y CONSIDERANDO. Primero: Que, del estudio de autos se advierte, que el fundamento del recurso de apelación del demandante de fojas ciento cuarenta a ciento cuarenta y tres está referido a no haberse practicado la compensación por tiempo de servicios con su sueldo indemnizable y no su sueldo básico, y no haberse considerado la bonificación por escolaridad como un derecho otorgado por la costumbre; por su parte la demandada formula apelación bajo el fundamento que el actor no ha sido despedido, sino cesado bajo la causal de excedencia al no haber alcanzado nota aprobatoria, y que no está de acuerdo con otorgarle certificado de trabajo en el que no se consigne la

causal de excedencia. **Segundo:** Que, de la liquidación de beneficios sociales de fojas tres a cinco, fluye que al actor se le ha liquidado considerando su remuneración básica de setecientos catorce Nuevos Soles con ochenta y cuatro céntimos, incluyendo el incremento de veintidós Nuevos Soles con ochenta y cuatro céntimos que se consigne en el informe revisorio de fojas ochenta y cinco a ochenta y nueve, que no ha sido objeto de observación alguna por las partes, por lo que no procede el reintegro por éste concepto, no correspondiendo efectuar el reintegro anterior por tener los pagos efectuados carácter cancelatorio, al haberse abonado la compensación por tiempo de servicios considerando los intereses devengados y depositado en una entidad bancaria; en cuanto el reintegro de la bonificación por escolaridad si bien es cierto que corresponde la carga de la prueba sobre la costumbre al empleador, mas no se ha acreditado en autos que este pago se haya abonado en virtud de la costumbre ni considerando las normas aplicables al sector público este extremo no resulta amparable. **Tercero:** Que, no existiendo controversia alguna sobre el régimen laboral del trabajador, para la determinación del despido arbitrario es preciso determinar el ámbito de aplicación del Decreto Legislativo setecientos veintiocho aprobado por Decreto Supremo cero cinco noventa y cinco-TR, por el que se establecen las causales de extinción del Contrato de Trabajo, entre las que se encuentra el despido por causas relacionadas a la conducta y capacidad del trabajador, y al cese colectivo por causa objetiva; la causal de excedencia establecida en el Decreto Ley veinticinco mil noventa y tres aplicado al presente caso en aplicación del presupuesto de mil novecientos noventa y cinco resulta no aplicable, a tenor de lo que dispone el artículo veintiséis inciso tercero de la Constitución, concordante con el artículo segundo del Título Preliminar de la Ley Procesal de Trabajo veintiséis mil seiscientos treinta y seis, más aun se tiene que considerar que en el fondo la demandada ha recurrido a un cese colectivo amparado en las limitaciones presupuestales del Gobierno Central; habiendo para ello evaluado a sus trabajadores, evaluación con resultados negativos para el accionante, que por sí sola no constituye causal de excedencia, en cuanto la propia ley otorga discrecionalidad al empleador para poder declarar excedente, no habiéndose producido el cese por una causal establecida en el Decreto Legislativo setecientos veintiocho, el despido por excedencia resulta arbitrario, de otro lado en cuanto al otorgamiento del Certificado de Trabajo, debe anotarse que está constituyendo una obligación del empleador, no está a su arbitrio establecer la causal de

despido, a tenor de la Tercera Disposición Complementaria, Transitoria, Derogatoria y Finales del Decreto Supremo cero cero uno-noventa y seis-TR, la apreciación sobre la conducta del trabajador o rendimiento se hace a solicitud de éste, en consecuencia el empleador tiene la obligación de expedir el Certificado de Trabajo, conforme a la norma anotada. **CONFIRMARON** la resolución número trece del veintidós de octubre de mil novecientos ochenta y siete de fojas ciento treinta y cuatro a ciento treinta y siete que declara fundada en parte la demanda sobre indemnización por despido arbitrario y entrega de Certificado de Trabajo, no amparando el reintegro de compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas, y reintegro por descuento por escolaridad y ordena el pago de ocho mil quinientos setenta y ocho Nuevos Soles con cero ocho céntimos; con lo demás que contiene. En los seguidos por Tomás Guzmán García con SEDALORETO, sobre beneficios sociales.
SS.
MERCADO A.
AGUILAR C.
ALVAREZ L.

CASO 7-B

GRATIFICACIÓN EXTRAORDINARIA

Se considera antijurídica la decisión del empleador de negar el derecho a gratificaciones extraordinarias porque los actores tienen un proceso judicial en trámite contra la empresa demandada.

Laboral N° 10-96

RESOLUCIÓN 19

Abancay, treinta de octubre de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO. Primero: Que lo previsto en el inciso a) del artículo treinta y dos del Decreto Supremo número cero tres-ochenta-TR está acreditado con la Resolución número cero veinticuatro-noventa y cuatro-GG-EMUSAP.A que obra a fojas ciento doce; **Segundo:** Que, del

asiento de notificación que obra a fojas veintinueve, se prueba la notificación hecha por el cursor a la demandada con los extremos de la demanda, el auto admisorio respectivo y los recaudos que le son propios y, no obstante mandato imperativo de orden público señalado en el artículo veintiuno del Decreto Supremo número cero tres-ochenta-TR, la parte emplazada negligentemente no acredita de acuerdo a Ley la titularidad de su personería jurídica, por lo que en efectividad del apercibimiento decretado en autos con la previsión del tercer párrafo del artículo veintiséis de la norma legal acotada, en el acto del comparendo de ley que corre a fojas cuarenta y cinco, en rebeldía de la misma, se declaran ciertos los hechos expresados en la demanda y por ciertas las documentales de fojas siete al diecinueve inclusive presentados por los emplazantes que prácticamente define la presente acción; **Tercero:** Que, de la Resolución de la Gerencia General de fojas ciento doce, expedida por la demandada, por la que por acto de liberalidad se otorga gratificación extraordinaria a los trabajadores empleados y obreros de la EMUSAP-Abancay, se desprende que dicha gratificación se ha dispuesto en virtud del artículo quinto del Decreto Legislativo número setecientos trece (erróneamente en la citada resolución hace alusión al Decreto Legislativo setecientos dieciocho) que consiste en el otorgamiento de bonos o incentivos con estímulo a la asistencia, puntualidad y adecuado rendimiento en la labor, condicionando su percepción a diversos factores que deben ser reglamentados; en el caso de autos la demandada ha excluído de la percepción de la bonificación otorgada a los demandantes por mantener un proceso judicial con la empresa, sin embargo estos criterios de exclusión no están arreglados a Ley; **Cuarto:** Que, estando a lo dispuesto por los artículos veinticuatro y veintiséis de la Constitución Política del Perú, los trabajadores tienen derecho al pago de las remuneraciones y beneficios sociales equitativos sobre cualquier otra obligación del empleador, así como la igualdad de oportunidades sin discriminación alguna, siendo así, los trabajadores que supuestamente fueron despedidos tienen derecho a percibir la gratificación extraordinaria otorgada mediante Resolución número cero veinticuatro-noventa y cuatro-GG-EMUSAP.A que corre a fojas ciento doce; por sus propios fundamentos: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas ciento veinticinco a ciento veinticocho, su fecha veintinueve de abril del corriente año, que declara fundada la demanda de fojas veinte interpuesta por Lucho Morales Portillo, Armando Carrasco Ustúa, Leandro Meléndez Oblitas, Ignacio Chipana Pumapillo y Cirilo Escobal

Saya sobre pago de gratificaciones extraordinarias contra la Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado-EMUSAP; con lo demás que contiene; con costas y costos; y los devolvieron.

CASO 8-B

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

La prestación de servicios en forma sucesiva para una persona natural y dos sociedades anónimas, de las que el demandado es accionista principal, genera obligación de pago de beneficios sociales en forma solidaria.

EXPEDIENTE N° 278-95- JTP.

RESOLUCIÓN N° 24

Pucallpa, siete de junio de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO. Primero: Que, la relación laboral está debidamente acreditada con los documentos que obran a fojas dos al dieciséis; cincuenta y dos al setenta y uno y del escrito de contestación a la demanda; **Segundo:** Que, del estudio de autos se desprende que la demanda se ha emplazado a Empresas Trozas S.A, Importaciones Cisne S. A y a don Luis Enrique Castro Vásquez, sin embargo de todo lo actuado se advierte que el demandante, sólo ha trabajado para el demandado Luis Enrique Castro Vásquez; **Tercero:** Que, el emplazado Luis Enrique Castro Vásquez, admite que por haber sido socio mayoritario de las Empresas ya mencionadas, inscribió al demandante en los libros de planillas para poderle pagar su Seguro Social, expidiendo de esta manera boletas con las cuales le pagaba al demandante; **Cuarto:** Que, el demandado Luis E. Castro Vásquez, ha aceptado que el demandante ha trabajado en el campamento maderas de Trozas S.A en dos oportunidades, sin embargo por estos conceptos ha sido remunerado, sólo se le debe tener en cuenta para compensación los años de servicios; **Quinto:** Que, tal como se prueba con la declaración de parte que hace el demandante en el acta de comparendo conforme al pliego interrogatorio que corre a fojas setenta y ocho, él solo trabaja para el empla-

zado Luis Enrique Castro Vásquez, pero sin embargo debe tomarse en cuenta el informe sobre la revisión de los libros de planillas de ambas Empresas; **Sexto:** Que, del informe remitido por el Ministerio de Trabajo y Promoción Social, que corre a fojas ciento ochenta y tres a ciento ochenta y cinco, se puede ver que el demandante tenía el cargo de asistente de seguridad, lo que quería decir, que trabajó como guardián y, posteriormente en el libro de planillas de la Empresa Trozas S.A, aparece como conserje de mantenimiento; por consiguiente haciendo un análisis, se deduce que el demandante ha trabajado para el demandado desde el año 1,988 hasta 1,991 como guardián y posteriormente se desempeña como conserje de mantenimiento, pero sin embargo esto no prueba que el demandante no haya trabajado para el demandado como guardián antes de 1,988 más por el contrario y estando a su declaración que corre a fojas ciento ciencuenta y cinco a cincuenta y seis del testigo, el demandante trabajó para el demandado desde 1,984 hasta 1,988 en forma irregular; que el último haber básico percibido por el demandante es de S/.300.oo Nuevos Soles, tal y como lo manifiesta el testigo en la declaración de fojas ciento cincuenta y cuatro, segunda pregunta del pliego interrogatorio de fojas ciento cincuenta y tres, por todo lo expuesto en los considerandos precedentes, se obtene que el demandante empezó a laborar para los demandados desde el 1 de Mayo de 1,984 hasta el 31 de Julio de 1,995, haciendo un record de beneficios de 11 años y 2 meses, por lo que de conformidad con el Artículo 1° y siguientes del D. Leg. Nro. 650, el demandado le adeuda por C.T.S. la suma de S/. 3,350 Nuevos Soles; por sus Vacaciones No Gozadas y No Pagadas, de conformidad con el Artículo 23 del D. Leg. Nro. 713, le adeuda la suma de S/. 10.050.oo Nuevos Soles; Gratificaciones de Fiestas Patrias, período de Julio de 1,984 al 1,995, de conformidad con la Ley 25139, le corresponde la suma de S/. 3,600.oo Nuevos Soles y por Gratificaciones de Navidad de los períodos de 1,984 al 1,994, la suma de S/. 3,300.oo Nuevos Soles; **Séptimo:** Que, en cuanto a la Excepción de Oscuridad o Ambigüedad formulada por el demandado Luis Enrique Castro Vásquez, se declara Infundada, por cuanto la demanda ha sido interpuesta contra don Luis Enrique Castro Vásquez; **Octavo:** Que, en cuanto a la tacha interpuesta por la parte demandante contra los testigos propuestos del demandado ofrecidos en el numeral del uno y dos de los medios probatorios del escrito de contestación a la demanda, debe declararse infundada, de conformidad a lo dispuesto por el Artículo 46 del D.S. 03-80-TR, por

estos fundamentos y administrando Justicia a nombre de la Nación; **FALLO:** Declarando **FUNDADA**, en parte la demanda de fojas diecisiete al vienticinco, consentida o ejecutoriada que sea la presente Resolución, mando que don Luis Enrique Castro Vásquez, abone a don Astolfo Tello Bardales, la cantidad de veinte mil trescientos con 00/100 Nuevos Soles (S/. 20.300.-) por los rubros ya glosados, además del interés legal corespondiente que se efectuará en Ejecución de Sentencia; **INFUNDADA**, la Excepción de Ambigüedad o Oscuridad, formulada por el demandado; **INFUNDADA,** la tacha formulada por el demandante en el acto del Comparendo; **INFUNDADA,** en cuanto a los Excesos demandado, por improbada, Sin Multas, Sin Costas.
YOUNG E.

EXPEDIENTE N° 163-96. LB

RESOLUCIÓN N° 04.

Pucallpa, veinticuatro de setiembre de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, como se desprende de la fundamentación y anexos de la demanda de fojas diecisiete al veinticinco, el actor interpone pretenciones acumuladas de cobro de beneficios sociales, sueldos insolutos, indemnizaciones, vacaciones y otros contra don Luis Enrique Castro Vásquez, como persona natural, haciendo extensiva la acción contra las Empresas TROZAS Sociedad Anónima, e importaciones el CISNE Sociedad Anónima, bajo el sustento que por períodos fue pagado por estos; **Segundo:** Que de lo actuado durante el proceso, fundamentalmente del Informe de verificación de planillas corriente de fojas cientro ochenta y tres a ciento ochenta y seis efectuado por la Dirección de Inspección de Registro Generales y Pericias de la Dirección Regional de Trabajo de Ucayali, se establece, que efectivamente, el actor desempeñó funciones remuneradas en forma sucesiva en estas empresas, que resultan ser personas jurídicas que se rigen por las normas del título uno de la sección segunda del Código Civil y que resultan ser distintas del emplazado Luis Enrique Castro Vásquez conforme se prevé en el artículo setenta y ocho del mismo cuerpo legal; **Tercero:** Que, en consecuencia de lo anterior se advierte que al calificarse la demanda,

indebidamente se ha admitido a trámite una acumulación subjetiva de pretenciones, contraviniendo las normas de los artículos ochenta y nueve y ciento veintisiete del Código Procesal Civil; por las consideraciones expuestas; **DECLARARON NULA E INSUBSISTENTE** la sentencia recurrida de fojas ciento noventa y ocho al docientos cuatro, su fecha siete de junio último y todo lo actuado en el proceso, **IMPROCEDENTE** la demanda de fojas diecisiete al veinticinco, interpuesta por don Astolfo Tello Bardales contra don Luis Enrique Castro Vásquez y la Empresa TROZAS Sociedad Anónima sobre cobro de Beneficios Sociales y otros; debiendo devolver los anexos para que el actor haga valer su derecho con arreglo a ley.
SS.
TORRES T.
CHOCANO P.
CAMPOS E.

Casación N° 691-96

Ucayali, treinta y uno de octubre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, concedido el recurso de casación a fojas doscientos setenta y cinco, y habiéndose declarado la procedencia del mismo por resolución de fecha dieciséis de mayo último, es necesario analizar sus fundamentos; **Segundo:** Que, el recurrente sustenta su medio impugnativo en que se ha aplicado incorrectamente el artículo setenta y ocho del Código Civil, sosteniendo que dicha norma sólo rige para personas jurídicas sin fines de lucro como son las Asociaciones, Fundaciones, Comités, Comunidades Campesinas y Nativas y no para las empresas demandadas, que se rigen por la Ley General de Sociedades; **Tercero:** Que, el artículo setenta y ocho del Código Civil, establece que la persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros y ninguno de ellos ni todos ellos tienen derecho al patrimonio de ella, ni están obligados a satisfacer las deudas que contraiga ésta en su condición de persona jurídica; **Cuarto:** Que, estando a la naturaleza laboral del presente proceso, en la que se pretende cobro de beneficios sociales y otros, contra las empresas el Cisne Sociedad Anónima, Trozas Sociedad Anónima, y contra don Luis Enrique Castro Vásquez, debe tenerse presente que el ordenamiento procesal que rige dicho procedimiento no prohibe que se denuncie a

persona natural, máxime aun si este ha admitido que ha laborado para él; **Quinto:** Que, de autos ha quedado acreditado con la diligencia de comparendo de fojas ciento cincuenta y cuatro, que el accionante trabajó para el demandado Luis Enrique Castro Vásquez, quien a su vez refiere que lo incluyó en las planillas de las empresas demandadas, hecho que se encuentra corroborado con el informe de verificación de planillas corriente a fojas ciento ochenta y tres a ciento ochenta y seis, efectuado por la División de Inspecciones y Registros de la Dirección Regional de Trabajo de Ucayali, así como con el recurso de fojas setenta y tres de la Empresa el Cisne Sociedad Anónima; **Sexto:** Que, lo que se tiene que acreditar en la presente litis, es el vínculo laboral existente entre el accionante y los emplazados, lo que se ha corroborado durante la secuela del proceso; **Séptimo:** Que, resulta de aplicación al caso de autos el principio de primacía de la realidad, por el cual de las pruebas actuadas existen indicios de la relación laboral entre el demandante y los emplazados, por lo que corresponde el pago de los beneficios sociales al actor en forma solidaria; **Octavo:** Que, estando a las conclusiones antes citadas y con la facultad conferida por el artículo cincuenta y ocho de la Ley Procesal de Trabajo; **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas doscientos sesenta y ocho, en consecuencia NULA la sentencia de vista de fojas doscientos sesenta y cuatro, su fecha veinticuatro de setiembre de mil novecientos noventa y seis, y actuando como órgano de instancia **REVOCARON** la apelada de fojas ciento noventa y ocho, su fecha siete de junio del mismo año, que declara fundada en parte la demanda; **REFORMANDO** la declaración fundada en todos sus extremos; **DISPUSIERON** que el Juez de la causa proceda a la liquidación de los Beneficios Sociales y otros conceptos demandados, los mismos que deben ser pagados en forma solidaria por los emplazados; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", en los seguidos por don Astolfo Tello Bardales, contra don Luis Enrique Castro Vázquez y otros, sobre Beneficios Sociales y otros; y los devolvieron.

SS.
REYES R.
ALMEIDA P.
TINEO C.
SEMINARIO V.
ZEGARRA Z.

CASO 9-B

COSA JUZGADA

La declaración de cosa juzgada sobre remuneración computable no enerva el reclamo del actor sobre pago de reintegros.

Sentencia N° 74-97-JETH-CSJJ.

Huancayo, veintisiete de agosto de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: Primero: Que, la presente causa se ha tramitado bajo los alcances del D.S. 03-80-TR, el cual en su artículo veintiocho establece que si en el procedimiento se hicieran valer excepciones o artículos de previo y especial pronunciamiento, éstos serán resueltos en la sentencia; y en el presente caso, la parte accionada ha deducido excepciones, tachas y oposición a los medios probatorios, articulaciones sobre las cuales debe emitirse pronunciamiento previo; siendo así tenemos que se han deducido las excepciones de caducidad y de cosa juzgada las cuales deben ser discernidas conforme aparezca de los actuados. Al respecto: 1.- LA EXCEPCION DE CADUCIDAD se ha deducido sustentado el hecho dentro de los treinta días naturales de producido el hecho con arreglo a lo que disponen la Ley N° 26513 y el T.U.O. de la Ley de Fomento del Empleo, D.S. N° 02-95-TR en su artículo sesenta y nueve, sin embargo debe tenerse en consideración que si bien estos dispositivos prescriben que el plazo de caducidad opera a los treinta días de producido el hecho, se refieren taxativamente a la nulidad de despido, el despido arbitrario y la hostilización, ninguna de cuyas acciones ha sido objeto de demanda y el reintegro de remuneraciones que se pretende, no puede considerarse como hostilizacion, toda vez que conforme emerge de la demanda el trabajador manifiesta que los pagos diminutos se han producido como consecuencia de su cese al trabajo y el hecho de no haberse cumplido con los convenios colectivos de trabajo y en esa consecuencia, el trabajador considera que el hecho motivador de la demanda se ha producido al cesar en su trabajo y por lo mismo pretende el reintegro de los conceptos que contiene su demanda; además de ello, debe tenerse presente que tanto la Ley N° 26513 como el D.S. 05-95-TR se han

promulgado después de que el trabajador cesara en su trabajo y cuando se encontrara vigente la Constitución de mil novecientos setenta y nueve que en todo caso, el plazo de reclamación a mayores términos y que en todo caso, el plazo determinante tiene que ser el que señala la norma sustantiva civil en su artículo dos mil ciento veinte y por lo mismo esta excepción no es amparable y así debe declararse. 2.- LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA se ha deducido sustentando este medio de defensa en el hecho de que la parte accionante, con anterioridad ha seguido un proceso sobre reintegro de beneficios sociales, en cuya tramitación se han comprendido los extremos que se están demandando en la presente causa, no obstante que sobre ello ya ha existido pronunciamiento del órgano jurisdiccional; al respecto debe establecerse, que esta excepción constituye un medio de defensa de carácter perentorio que pretende la conclusión del proceso y la anulación de todo lo actuado, conforme prescribe el inciso quinto del artículo cuatrocientos cincuenta y uno del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, y opera cuando se inicia un proceso idéntico a otro que ya fue resuelto y cuenta con sentencia o laudo firme, debiéndose entender como procesos idénticos aquellos en los cuales, las partes o quienes de ellas deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar sean los mismos, tal como lo señalan los artículos cuatrocientos cincuenta y dos y cuatrocientos cincuenta y tres del mismo Código Procesal Civil acotado, en este entender, del expediente acompañado que se tiene a la vista emerge que con el número 93-92, las mismas partes han seguido un proceso anterior sobre el reintegro de beneficios sociales, el cual ha concluido por sentencia que tiene la condición de cosa juzgada material al haber sido materia de una resolución de vista que tiene la condición de ejecutoria lo cual convierte la sentencia en una ejecutoriada, del estudio de estos autos acompañados, emerge que se han demandado entre otros los extremos referidos a remuneraciones básicas, asignación familiar pasajes (movilidad) y refrigerio así como gratificaciones y bonificaciones; en esa consecuencia se tiene que en proceso se han reclamado los derechos que deberían ser reintegrados y que incluso después de la sentencia, al haber sido apelada, el actor ha hecho valer su disconformidad con la sentencia, presentando un nueva liquidación en la cual señalaba las cantidades que le correspondían percibir, en cuyo mérito se ha expedido la resolución de vista modificando el mandato de la sentencia de primera instancia y señalando las cantidades que con arreglo a Ley le correspondían al demandante; en

esta consecuencia, en estricta aplicación del principio de seguridad jurídica que otorgan las sentencias ejecutoriadas que otorgan la condición de cosa juzgada formal, no es nuevo pronunciamiento sobre aspectos que ya han sido materia de juzgamiento y que constituyen parte de la resolución firme e inamovible, aunque en la nueva demanda, como en el caso de autos, se utilicen términos distintos, pero que el final persiguen lo mismo porque en el fondo la pretensión de reintegro de remuneraciones diferenciales es en el fondo la pretensión del reintegro de beneficios sociales y en esa consecuencia; la excepción deviene en amparable, y así debe declararse, ordenándose como señala el inciso quinto del artículo cuatrocientos cincuenta y uno del Código Procesal Civil, la conclusión del proceso y la conclusión de todo lo actuado; la Excepción de Prescripción Extintiva; no resulta amparable por el principio de Irretroactividad de la Ley que convierte en inaplicable al D.S. 05-95-TR, bajo cuyo amparo la prescripción recién será exigible a partir de agosto de mil novecientos noventa y ocho. Por estas consideraciones y los dispositivos legales acotados, administrando justicia a nombre de la Nación y en acatamiento de lo dispuesto por el artículo veintiocho del D.S. N° 03-80-TR **FALLO** declarando **INFUNDADA LA EXCEPCION DE CADUCIDAD** deducida por la emplazada; **INFUNDADA LA EXCEPCION DE PRESCRIPCION EXTINTIVA y FUNDADA LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA** deducidas en el escrito de contestación de la demanda; en consecuencia **DECLÁRESE CONCLUIDO EL PROCESO Y ORDÉNESE LA ANULACIÓN DE TODO LO ACTUADO;** siendo innecesario emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia **ORDÉNESE** el ARCHIVAMIENTO de la causa, consentida o ejecutoriada sea la presente. Sin costas, costos ni multas. Así pronuncio y mando por esta mi sentencia expedida en el Juzgado Especializado de Trabajo de Huancayo.
AGUILAR C.

EXPEDIENTE N° 422-97

RESOLUCIÓN N° 33

Huancayo, cinco de agosto de mil
novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO: que la denominación de beneficios sociales involucra conceptos y rubros tales como la compensación por tiempo

de servicios, vacaciones, participación en las utilidades, gratificaciones, entre otros, que conforme se advierte del presente proceso, el actor peticiona reintegros de remuneraciones diferenciales, de pasajes, de viáticos refrigerio, de ropa de trabajo, de asignación familiar y reintegro de compensación por tiempo de servicios, mientras que en el proceso signado con el número 93-92 que se tiene a la vista, el actor peticionó los extremos de compensación de servicios, compensación vacacional, gratificación de navidad 1991 e incentivo por retiro voluntario, que siendo esto así, las pretensiones del actor son distintas, salvo en lo relativo a su petición de reintegro de compensación por tiempo de servicios; que en tal sentido, el único extremo en el cual existe cosa juzgada al haberse pronunciado el Órgano Jurisdiccional competente como se advierte de la resolución de vista de fojas 116 a 118 de fecha 3 de noviembre de 1993 del expediente acompañado, colegiado que determinó finalmente el monto de su compensación por tiempo de servicios, por lo que la excepción de cosa juzgada deberá ser amparada en cuanto a éste extremo, que si bien es cierto en el proceso acompañado se dilucidaron los componentes de la remuneración computable, como básico, movilidad, refrigerio, gratificaciones, etc. la misma estuvo circunscrita a determinar tal remuneración computable, mientras que en el presente proceso se pretende el pago de reintegros, que son pretensiones distintas. Por estas razones, **CONFIRMARON** la sentencia de fojas 203 a 206 de fecha 2 de agosto de 1997 en la parte que declara Infundada la excepción de cosa juzgada con respecto al extremo de reintegro de compensación por tiempo de servicios; y la **REVOCARON** en la parte que declara fundada la excepción de cosa juzgada respecto al extremo de reintegro de remuneraciones diferenciales, viáticos, pasajes, ropa de trabajo, refrigerio y asignación familiar; **DISPUSIERON** que el *A quo* se pronuncie con respecto al fondo de la controversia; en los seguidos por Julián Alonso Vila contra ENAFER S.A. sobre reintegro de beneficios sociales y lo devolvieron al Juzgado de origen.

SS.
RICALDI H.
TORRES G.
GONZÁLES V.

EXPEDIENTE N° 422-97-SI, Huancayo

RESOLUCIÓN N° 37

Huancayo, cinco de agosto de
mil novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO; Que conforme se advierte del voto original pedido del archivo de Relatoria, el Fallo de la resolución de vista fue: «**CONFIRMARON** la Sentencia de fojas 203 a 206 de fecha 27 de agosto de 1997 en la parte que declara Infundada la excepción de cosa juzgada con respecto al extremo de reintegro de compensación por tiempo de servicios y la REVOCARON en la parte que declara fundada la excepción de cosa juzgada respecto al extremo de reintegro de remuneraciones diferenciales, viáticos, pasajes, ropa de trabajo, refrigerio y asignación familiar...»; habiéndose incurrido en error involuntario al momento de transcribirse dicho voto en la parte que declara «Infundada» la excepción de cosa juzgada respecto al extremo de reintegro de compensación por tiempo de servicios, la que es en realidad fundada, **ABSOLVIERON** la consulta del *A quo* y hecha la precisión respecto al error incurrido, **DEVUÉLVASE** en el día conforme a su estado.
SS.
RICALDI H.
GONZALES V.
TORRES G.

SENTENCIA N° 103-JETH-CSJJ.

RESOLUCIÓN N° 39

Huancayo, veintitrés de setiembre de
mil novecientos noventa y ocho

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, la presente causa se tramita conforme establece el Decreto Supremo número cero tres guión ochenta guión TR, el cual en su artículo treinta y dos, incisos a y b, prescribe la obligación de las partes de asumir la carga probatoria de los hechos que sustentan en su demanda y/o contestación estableciendo

claramente que el trabajador debe probar principalmente su relación laboral y el empleador haber dado cumplimiento a las disposiciones legales y/o convencionales de trabajo, debe entenderse ello como la exigencia de la Ley para acreditar no solo su relación laboral sino también todos los conceptos que sustentan la demanda, al igual que el empleador demandado, quien no debe resumirse a alegar que ha cumplido con la Ley, sino que también debe acreditar ello; por otro lado, el mismo Decreto Supremo acotado establece en su artículo vientiocho, que de hacerse valer en el proceso, excepciones o artículos de previo y especial pronunciamiento, éstos serán resueltos en la sentencia. En este sentido, al absolverse la demanda, la emplazada ha deducido excepciones y planteado tacha y oposiciones a los medios probatorios del demandante y por lo mismo, ésta debe ser resuelta previamente, a fin de dejar expedita la tramitación de la causa, si ello fuera pertinente; entonces, LA EXCEPCION DE PRESCRIPCION EXTINTIVA: Como medio de defensa perentorio, se sustenta en el transcurso del tiempo, al amparo de los dispuesto por la primera de las disposiciones complementarias transitorias, derogatorias y finales del texto Unico Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo, Decreto Supremo cero cinco guión noventa y cinco guión TR, el cual establece que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años desde que resulten exigibles, pero al caso sub materia no se adecúa a este mandato, ya que en estricta aplicación del principio de irretroactividad de la Ley, al presente caso debe aplicarse las disposiciones anteriores, en razón a que habiendo entrado en vigencia el dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y cinco, los tres años a la luz de esta norma legal serán aplicables recién a partir de agosto de mil novecientos noventa y ocho, inclusive a los procesos en trámite y es por ello que la excepción no resulta de amparo; Que, en cuanto se refiere a la EXCEPCION DE CADUCIDAD: de conformidad con lo establecido por la Primera disposición complementaria, transitoria, derogatoria y final del Decreto Supremo cero cero uno guión noventa y seis guión TR, la caducidad no es amparable porque tanto el derecho como la acción no han perdido su vigencia para la reclamación contenida en la demanda y porque lo dispuesto en el artículo sesenta y nueve del Decreto Legislativo número setecientos veintiocho no resulta aplicable al caso sub litis en que se peticiona reintegro de beneficios sociales y en esa consecuencia la excepción deviene en infundada LA TACHA DE NULOS de los medios proba-

torios ofrecidos por el demandante, acompañando copias fotostáticas simples no se encuentra acreditada, porque el sustento que son nulos por tratarse de copias simples no tienen asidero legal alguno, maxime si el artículo cuarenti..... del Decreto Supremo número cero tres guión ochenta guiónTR establece con meridiana claridad que es el Juez a quien corresponde apreciar el mérito probatorio de los medios probatorios; y tal como señala el Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en sus artículos ciento noventa y siete y ciento noventa y ocho, todos los medios probatorios son idóneos para acreditar los hechos expuestos por las partes, que es el Juez quien tiene que valorar todos los medios de prueba en forma conjunta, aplicando su apreciación razonada; no habiéndose acreditado la nulidad alegada, la tacha no es estimable; en esta misma disquisición, LA OPOSICION A LA ADMISION: por parte del despacho de los medios probatorios ofrecidos, contiene un despropósito que pretende dirigir al Juzgador en establecer cuáles medios debe admitir o no, sin tener en cuenta que el principio de dirección del proceso, establece que el Juez es quien decide cuales son los medios apropiados y cuales resultan impertinentes o improcedentes, opción que no corresponde a los justiciables porque de ocurrir ello, todos se opondrían a que el Juez admita las pruebas que no les favorecen, con lo cual se distorsionaría el procedimiento, por estas consideraciones la oposición tampoco es amparable y así debe declarase.- **Segundo:** Que, con el fin de establecer fehaciencia y convicción jurídica en el acto de sentenciar; y frente a la pretensión demandada, es necesario analizar los dispositivos legales que se han dictado con el objeto de regularizar los aumentos que se venían otorgando en base a los índices de inflación y de precios al consumidor; en este sentido del análisis de dichas normas apreciamos: a) El Decreto Supremo cero cincuenta y siete guión noventa guión TR de fecha diecisiete de agosto de mil novecientos noventa se dicta para suspender el otorgamiento de incrementos remunerativos fijados por decisión unilateral o mediante convenios colectivos; quedando la CONADE obligada a supervisar el cumplimiento de este dispositivo que taxativamente señalaba que no podrían otorgarse incrementos remunerativos hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa; en este sentido y respecto al asunto sub-materia, se entiende que el tener incremento del haber básico ferroviario pactado por las partes en el convenio colectivo de mil novecientos noventa que debía ascender a tres ingresos mínimos legales a partir del primero de

setiembre de dicho año, ya no es posible de efectivizarse, quedándose el haber mínimo ferroviario en ..... punto setenta y cinco ingresos mínimos legales otorgados en el mes de junio antes de la dación del Decreto Supremo disponga que de..... pagarse el segundo incremento.- b) El Decreto Supremo número cero veintitrés guión TR se dicta con fecha veintidós de abril de mil novecientos noventa y uno y declara nulos y sin valor legal alguno de los acuerdos y resoluciones administrativas ..... que se opongan al Decreto Supremo cero cincuenta y siete guión noventa guión TR y a las normas legales que regulan el otorgamiento de incrementos remunerativos para los trabajadores amparados por la Ley de la Actividad Empresarial del Estado sujetos al régimen laboral de la actividad privada ; pero en el caso materia de autos, se tiene que el convenio colectivo de trabajo de mil novecientos noventa no ha sido producto de resolución alguna de la Autoridad Administrativa de Trabajo, sino del acuerdo de las partes y como en su aplicación tienen que efectivizarse lo dispuesto por el Decreto supremo cero cincuenta y siete guión noventa guión TR, sus efectos no están enervados por el Decreto Supremo materia de análisis.- c) El Decreto Supremo número cero cuarenta guión noventa y dos guión TR de fecha dos de abril de mil novecientos noventa y dos dispone que a partir del trece de diciembre de mil novecientos noventa y uno, fecha de vigencia del Decreto Legislativo número setecientos cincuenta y siete, los pactos o convenio colectivos no pueden contener sistemas de reajuste automático en función a los índices de variación de precios, o ser pactados en moneda extranjera ; y, que aquellos que tenían pactados dichos reajustes, debían acordar dentro de los seis meses de vigencia del Decreto Legislativo número setecientos cincuenta y siete la sustitución por otros sistemas y que en caso de no hacerlo. La Autoridad Administrativa de Trabajo, será la que decida sobre el otorgamiento de una cláusula de salvaguarda; sin embargo en nuestro caso, este dispositivo no aclara nada respecto al otorgamiento del haber mínimo ferroviario porque éste no está basado en los índices de precios sino en la variación que pueda sufrir la remuneración mínima vital, cuyo incremento no es automático porque se procede a elevarlo en mérito a normas legales dictadas por el Gobierno y en todo caso, este dispositivo legal se aplicaría a quienes vienen trabajando después de diciembre de mil novecientos noventa y uno y pretenden percibir incrementos automáticos de haberes.- d) La Ley número veinticinco mil ochocientos setenta y dos de fecha veintisiete de noviembre de mil

novecientos noventa y dos, es una norma legal que establece la obligatoriedad de los Magistrados de aplicar los Decretos Supremos que suspenden y limitan los sistemas de reajuste de remuneraciones planteadas en función a los índices de inflación o mecanismo similares y en este sentido debe exigirse su cumplimiento siempre que no colisione con la Constitución Política del Estado, entonces, de estas normas legales discernidas y mencionadas, se puede llegar a la conclusión de que estando suspendidos y limitados los incrementos de remuneraciones automáticos que se sustentan en los índices de inflación y mecanismos similares, en el caso del trabajador ferroviario a partir del veinte de agosto de mil novecientos noventa, fecha de vigencia del Decreto Supremo cero cincuenta y siete guión noventa guión TR, no es posible amparar las pretensiones pendientes a lograr el otorgamiento del tercer incremento del haber mínimo ferroviario ascendentes a los tres ingresos mínimos legales; sin embargo, estando a lo que señala la Constitución de mil novecientos setenta y nueve, vigente en la fecha de celebración del Convenio Colectivo de mil novecientos noventa es ejecutable y surte efectos en los derechos reconocidos hasta el veinte de agosto de mil novecientos noventa, resultando por tanto sin posibilidades de hacerse efectivo todo aquello que se haya fijado para la fecha posterior al mes de agosto; caso en el que se encuentra el incremento despuesto para setiembre de mil novecientos noventa y por lo mismo para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios tienen que utilizarse el incremento en dos punto setenta y cinco ingresos mínimos legales. Pero, en la actualidad existen resoluciones casatorias en casos similares, como la de fecha once de noviembre de mil novecientos noventa y siete recaída en el expediente número setecientos sesenta y cuatro guión noventa y seis seguido por Juan Molina Quispe contra la Empresa Nacional de Ferrocarriles del Perú S.A., tramitada ante el Primer Juzgado Mixto de esta Ciudad; resolución que entre otras cosas, establece que el convenio colectivo de mil novecientos noventa celebrado entre las partes y que en su primera cláusula, referida a la elevación del ingreso mínimo ferroviario y su repercusión en las asignaciones colaterales señalaba que a partir del primero de enero de mil novecientos noventa se elevarían los ingresos mínimos del trabajador ferroviario a dos punto cinco ingresos mínimos legales, que a partir de junio del mismo año se elevaría a dos punto setenta y cinco ingresos mínimos legales y que a partir del primero de setiembre de dicho año, se elevaría a tres ingresos

mínimos legales, señalan..... resolución casatoria que no puede considerarse para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios el ingreso mínimo ferroviario determinado con la remuneración mínima vital en sustitución del ingreso mínimo legal; porque ella, engloba el ingreso Mínimo Legal con la movilidad y la bonificación suplementaria, que el ingreso mínimo legal señalado en doce Nuevos Soles por el Decreto Supremo número cero cero dos guión noventa y uno guión TR no ha sufrido incremento alguno y por ello, resulta improcedente el reintegro de Compensación por Tiempo de Servicios y los accesorios derivados del ingreso mínimo ferroviario. Entonces, con dicha resolución casatoria se entiende que la exigencia de lo pactado en los Convenios Colectivos, tiene que sujetarse al ingreso mínimo legal contenido en el Decreto Supremo número cero cero dos guión noventa y uno guión TR porque estas resoluciones son de acatamiento obligatorio por el órgano jurisdiccional inferior, con arreglo a lo establecido por el artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, con lo que se tiene que la presente demanda en su análisis debe partir de las premisas establecidas en la casación tantas veces citada.- **Tercero:** Que; constituyen puntos controvertidos y sobre los que debe discernirse, los siguientes: a) REINTEGRO DE REMUNERACIONES DIFERENCIALES, este extremo está referido al incumplimiento que la parte demandante alega se ha producido respecto de los convenios colectivos y que comprende: 1.- REINTEGRO DE HABER BÁSICO FERROVIARIO: En este aspecto, debe tenerse presente que hasta diciembre de mil novecientos noventa el trabajador ferroviario fijaba sus ingresos mínimos con arreglo al ingreso mínimo legal que el Gobierno establecía periódicamente, tanto para Lima y Callao como para el interior de la República en forma independiente mediante Decretos Supremos; sin embargo a partir del once de enero de mil novecientos noventa y uno este criterio se unifica mediante el Decreto Supremo número cero cero dos guión noventa y uno guión TR, que con la denominación de Remuneración Mínima Vital fija la que debe percibir un trabajador, señalándola en treinta y ocho Nuevos Soles para toda la República, considerando dentro de esta remuneración los conceptos referidos al ingreso mínimo vital, movilidad, y bonificación suplementaria con vigencia desde enero de mil novecientos noventa y uno estableciéndose el ingreso mínimo legal en doce Nuevos Soles, cantidad que rige inclusive hasta la fecha del cese de la parte actora; y, entonces tenemos

que la remuneración mínima del trabajador ferroviario no puede fijarse con arreglo a las variaciones de la remuneración mínima vital, conforme se ha señalado en la sentencia casatoria ya acotada y por lo mismo, del análisis de las boletas de pago de haberes presentadas; que obra de fojas veintidós al treinta y cuatro y de la liquidación de beneficios sociales que corre a fojas dos y tres, parece que la emplazada ha pagado montos mayores al haber mínimo ferroviario que ..... Nuevos Soles como resultado de multiplicar el ingreso mínimo legal..... soles por siete Nuevos Soles con ..... cual no puede sostenerse que exista posibilidad de someter el reintegro del haber básico ferroviario porque se le pagó monto mayor. A más abundamiento, por el hecho de haberse considerado una cantidad mayor al mínimo ferroviario, los conceptos colaterales que se derivan del haber básico también han sido pagados con sumas mayores a las que resultarían de aplicarse en los cálculos sólo en ingreso mínimo legal y por ello la pretensión debe desestimarse.- 2.- REINTEGRO DE ASIGNACION FAMILIAR.- Apareciendo tanto de las boletas de pago como de la liquidación de compensación por tiempo de servicios que se la ha otorgado el diez por ciento del ingreso mínimo legal, conforme a lo pactado, tanto por cónyuge como por hijos, no hay adeudo pendiente de reclamo. 3.- REINTEGRO DE PASAJES Y REFRIGERIO: En causas anteriores, tramitadas por ante este despacho con pretensiones similares, se ha establecido que la representación sindical de los trabajadores de ENAFER PERU S.A. está siguiendo en el dieciocho Juzgado de Trabajo de Lima un proceso sobre las mismas pretensiones referidas al pago de pasajes y refrigerio y por ello, al igual que en dichos casos similares, cuyas resoluciones han sido confirmadas por la Superior instancia, con el objeto de evitar sentencias contradictorias debe declararse improcedente la demanda en estos extremos, dejándose a salvo el derecho del a parte actora para que lo haga valer con arreglo a Ley y conforme corresponda, a resultas del proceso tramitado en Lima.- 4.- REINTEGRO DE COMPENSACION POR ROPA DE TRABAJO: De conformidad con lo establecido en el memorándum número trescientos cincuenta guión noventa y cinco guión GRH, que corre a fojas diecinueve al haberse dispuesto que por los años de mil novecientos noventa y mil novecientos noventa y uno, se otorgaría una compensación económica por única vez equivalente a cien Nuevos Soles, al demandante, le corresponde este beneficio por haber laborado hasta el treinta de noviembre de mil novecientos noventa y uno, y

como la accionada no ha acreditado su pago, debe hacerse efectivo.- **Cuarto:** Que, de lo analizado aparece que la demandante sólo se le adeuda los cien Nuevos Soles por ropa de trabajo correspondiente a los años mil novecientos noventa y mil novecientos noventa y uno y por lo mismo el monto debe hacerse efectivo, más los intereses legales que .... calcularán desde la presentación de la demanda por cuanto el no pago oportuno no es imputable a la accionada en razón que cuando se dispuso su efectivización el demandante ya no trabajaba en la empresa. Por estas consideraciones y los dispositivos legales acotados, administrando justicia a nombre de la Nación; **FALLO.-** declarando **INFUNDADAS LAS EXCEPCIONES** de prescripción extintiva, coas Juzgada y caducidad; **INFUNDADA** la tacha y la oposición a los medios probatorios del actos y **FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA** interpuesta por don Julian Alonso vila dirigiéndola contra la Empresa Nacional de Ferrocarriles S.A. sobre reintegro de remuneraciones diferenciales y otros. En consecuencia **ORDÉNESE** que la accionada pague al actor la suma de Cien Nuevos Soles por Reintegro de Compensación por ropa de trabajo, más los intereses legales que se calcularán en ejecución de sentencia, desde la presentación de la demanda, sin costas, costos ni multas, **DECLÁRESE IMPROCEDENTE** la demanda en los extremos referidos a reintegros de pasajes y refrigerio, dejándose a salvo el derecho que asista al actor para que lo haga valer con arreglo a Ley, a resultas del proceso que sigue su representación sindical en Lima. Así me pronuncio y mando por esta mi sentencia expedido en el Juzgado Especializado de Trabajo de Huancayo.
AGUILAR C.

CASO 10-B

SUCESIÓN DE EMPRESAS

La transferencia de activos fijos, recursos presupuestales y recursos humanos de una entidad a otra debe comprender el traspaso de la reserva de beneficios sociales. Por lo que, se admite el reclamo de la compensación por tiempo de servicios laborados para el anterior empleador.

Expediente Laboral N° 382-97, Tarapoto

Moyobamba, dieciesite de noviembre de
mil novecientos noventa y siete

CONSIDERANDO: Que, el Decreto Supremo Nro. 027-91-PCM al transferir los activos fijos, recursos presupuestales, recursos humanos del ex Senapa a la demandada, debe entenderse que ha transferido la reserva de los beneficios sociales del accionante; que, al acreditarse que la condición laboral del demandante no es la de un empleado público regulado por el Decreto Legislativo Número doscientos setenta y seis, sino de obrero sujeto al régimen de la actividad privada regulado por la Ley 8349, durante el tiempo de servicios que laboró en el Ministerio de la Vivienda y Construcción y ex Senapa, según se prueba de fojas seis y veintitrés, no existe incompatibilidad para reconocer este tiempo a los prestados en la demandada que laboró con similar régimen en la categoría de empleado regulado por la Ley 4916 (hoy derogada), deviene en la obligación de ésta para cancelarle la compensación por tiempo de servicios, máxime si en autos no se encuentra acreditado que se haya abonado la prestación de servicios efectuada ante las instituciones mencionadas; que siendo así, a tenor de la Ley 24401, debe ampararse el extremo de la demanda y habiéndose acreditado que el actor tuvo su relación de trabajo sin solución de continuidad debe calcularse el tiempo de servicio sin topes como prevé la Ley 23707, por tanto, el tiempo de servicio de: treinta y uno de julio mil novecientos sesenta y siete al treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y dos, esto es, por un período de 15 años, 3 meses y 29 días, multiplicado por la remuneración indemnizable de S/. 806.62 que figura en la hoja de liquidación de fojas tres y pericia contable de fojas ciento catorce, se obtiene S/. 12,275.93 sumado al monto de S/. 806.62 por derecho de vacaciones del último período laborado en el ex Senapa, debe abonarse el monto total de S/. 13,082.55; que, se encuentra acreditado el pago del derecho de la compensación vacacional del último período trabajado, conforme se prueba de la citada hoja de liquidación de fojas cuatro; que el *a-quo* en la parte resolutiva debe pronunciarse expresamente sobre cada uno de los extremos demandados y no como lo viene efectuando no sólo en este proceso, sino en las demás causas, por ello debe integrarse el fallo; **CONFIRMARON** la sentencia de fojas ciento cincuenta y ocho, su fecha dieciséis de setiembre último, que declara fundada en parte la demanda, en cuanto a los extremos de compensación por tiempo de servicios del período de treinta y uno de julio de mil novecientos sesenta y siete al

treinta y uno de noviembre de mil novecientos ochenta y dos, y vacaciones del último período laborado en el ex Senapa; **INTEGRÁNDOLA DECLARARON** infundada los extremos de compensación por tiempo de servicios depositados, reintegros de remuneraciones, gratificaciones, horas extras, asignación vacacional, vacaciones truncas y en consecuencia **DISPUSIERON** que la empresa de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de San Martín abone a Humberto Vásquez Gómez la suma de s/. 13,082.55 por los conceptos puntualizados, más los intereses legales que se liquidarán en ejecución de sentencia; con lo demás que contiene; y los devolvieron.
SS.
CHACÓN A.
ISLA V.
CRUZADO A.

CASO 11-B

DEBIDO PROCESO Y EVALUACIÓN PROFESIONAL

La evaluación del rendimiento profesional en que se fundamenta un despido por excedencia, debe realizarse observando las garantías del debido proceso. El demandado debe probar que se cumplieron las mismas.

Corte Superior de Loreto N° 0011-96

RESOLUCION N° 45

Iquitos, veinticuatro de noviembre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con el acompañado de los actuados en el procedimiento administrativo y el legajo personal; y **ATENDIENDO:** Que, a fojas veintinueve al treinta y siete Lidia Cuty Ventura Julcapoma interpone demanda contencioso administrativo de impugnación de Resolución Ejecutiva Regional número cero sesenta y uno-noventa y cinco-GRL-RL-P, de fecha diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y cinco que aprueba el resultado del Proceso de Evaluación del Personal Nombrado del Consejo Transitorio de Administración Regional del la Región Loreto,

correspondiente al Segundo Semestre de mil novecientos noventa y cuatro y dispone el cese del personal que no aprobó dicha evaluación, entre las que se encuentra la actora; asimismo, impugna la Resolución Ejecutiva Regional número cuatrocientos setenta y ocho.noventa y cinco-CTAR-RL-P, de fecha veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y cinco, que declara infundado el recurso de reconsideración que interpusiera contra la resolución referida, demanda que la dirige contra el Consejo Transitorio de Administración Regional de la Región Loreto, representado por su Presidente José Tomás Gonzáles Reátegui, fundamenta su demanda en que ingresó a laborar en el Gobierno Regional de Loreto, (Ex-Corporación Departamental de Desarrollo de Loreto) el primero de noviembre de mil novecientos noventa y siete, habiendo desempeñado diversos cargos durante sus más de siete años de servicios prestados, alcanzando el cargo de Abogado III, Nivel F-3, de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, habiendo sido encargada hasta en dos oportunidades de la Jefatura de la indicada Oficina Regional, refiere que el nivel alcanzado en la administración pública lo ha logrado en base de su esfuerzo personal y profesional no teniendo ninguna amonestación, llamada de atención y menos aún alguna sanción administrativa, por el contrario, en varias oportunidades ha asumido cargos de confianza; que mediante Resolución Ministerial número ciento veintiuno-noventa y cuatro-PRES se aprobó la Directiva número cero cero-noventa y cuatro-PRES que regula el programa de evaluación de personal de los Consejos Transitorios de Administración regional, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres, valuación que concluyera -respecto al segundo semestre de mil novecientos noventa y cuatro- con la expedición de las resoluciones administrativas a que se contrae la presente demanda; señala que debido a las serias desavenencias y discrepancias producidas en su relación laboral con el Director Regional encargado de su evaluación Rolando Vizárraga Robles, éste le calificó con cero en su foja de evaluación de rendimiento laboral, hecho que determinó que no alcanzara el puntaje mínimo requerido para aprobar la evaluación (sesenta puntos); ofrece medios probatorios que se acompañan en el anexo de la demanda. Por resolución número uno, de fojas treinta y ocho, se admite la demanda a trámite en vía de proceso abreviado, corriendo traslado a la emplazada. A fojas cuarenta y siete al cincuenta el Consejo Transitorio de Administración Regional - Región Loreto absuelve la demanda solicitando sea declarada infundada en razón de su manifiesta ilegalidad y carencia de

todo sustento, precisando que todas las resoluciones impugnadas han sido emitidas sin transgredirse norma alguna y con todas las formalidades de ley, ofrece como prueba la declaración de parte que deberá hacer la actora conforme al pliego de preguntas que adjunta en sobre cerrado. Por resolución número dos de fojas cincuenta y uno, se tiene por contestado el traslado de la demanda y señalan fecha para la audiencia de saneamiento y conciliación. Por resolución número tres de fojas cincuenta y tres, se declara nula la resolución número dos y por contestada la demanda en rebeldía del Presidente del Consejo Transitorio de Administración Regional-Región Loreto, la misma que al ser apelada es declarada nula por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, disponiendo se continúe con el trámite de la causa según su estado, conforme aparece de la resolución de fojas sesenta y siete. Mediante resolución de fojas sesenta y nueve se señala nueva fecha y hora para la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Actuación de pruebas la que se lleva a cabo en los términos que aparecen del acta de fojas noventa y tres y sesenta y cuatro; y al advertirse que el proceso viene substanciándose en forma distinta a la prescrita por ley, se dispone su adecuación a la vía contencioso-administrativa laboral, regulada por Decreto Supremo cero treinta y siete-noventa-TR, declarándose la nulidad e insubsistencia de los actuados, volviendo a calificarse la demanda y correrse traslado por el termino de diez días, resolución que es apelada por la actora, concedida sin efecto suspensivo. A fojas setenta y nueve al ochenta y tres se absuelve el traslado de la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus acápites, solicitando sea declarada infundada; se ofrece como medio probatorio el expediente archivado número doscientos cuarenta y siete-noventa y cinco, seguido entre las mismas partes, sobre acción de amparo. Por resolución de fojas ochenta y cuatro se tiene por contestada la demanda y se concede el plazo de tres días para acreditar la pre-existencia del expediente archivado ofrecido como medio probatorio, bajo apercibimiento de ley, haciéndose efectivo el apercibimiento; se envían los autos al Fiscal Superior para que emita el dictamen de ley, el mismo que obra a fojas noventa y dos; quedando la causa expedita para dictarse Sentencia: y **CONSIDERANDO**: **Primero:** Que está acreditado en autos la condición de servidora pública de la actora, habiendo prestado sus servicios en el Gobierno Regional de Loreto, desde el primero de noviembre de mil novecientos ochenta y siete (ex-Corporación Departamental de Desarrollo de Loreto) al veinte de

febrero de mil novecientos noventa y cinco, fecha en la cual le es notificado su cese en el trabajo, según lo dispuesto por la Resolución Ejecutiva Regional número cero sesenta y uno-noventa y cinco-GRL-RL-P, del diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y cinco, mediante la cual se aprueba el resultado del proceso de evaluación del personal nombrado, cesando por causal de excedencia a la actora, resolución contra la que se interpuso recurso impugnativo de reconsideración, que fue declarado infundado por Resolución Ejecutiva Regional número cuatrocientos setenta y ocho-noventa y cinco-CTAR-RL-P, del veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y cinco, que fue notificada a la actora el seis de octubre de mil novecientos noventa y cinco, según constancia de fojas veintidós, quedando agotada la vía administrativa, **Segundo:** Que en aplicación del Principio de inversión de la carga de la prueba consagrado en nuestra legislación laboral, corresponde a la entidad emplazada acreditar que el despido por excedencia fue dispuesto observándose el debido proceso que es garantía en nuestro ordenamiento jurídico; **Tercero:** Que el Decreto Ley veintiséis mil noventa y tres dispone un programa de evaluación semestral de los trabajadores de la administración pública, de acuerdo con las disposiciones que establezca cada sector, que para el presente caso fue aprobado mediante Resolución Ministerial número ciento veintiuno-noventa y cuatro-PRES (Directiva N° 001-94-PRES), la misma que está a cargo de la Comisión de Evaluación que tiene la facultad de convocar a evaluación y emitir el informe final al Titular del Pliego; que conforme a la norma indicada la evaluación comprende el legajo personal, rendimiento laboral, entrevista personal; que la evaluación del legajo personal tiene un puntaje pre-establecido en la norma; tratándose del rendimiento laboral se determina por factores de responsabilidad, desempeño en el cargo, iniciativa y relaciones personales, esta ficha de rendimiento laboral debe ser firmada por el trabajador, el Jefe Inmediato y el Jefe Superior; finalmente la entrevista personal comprende los factores de grado de conocimiento referente a las funciones vinculadas a la administración estatal, entre otras; **Cuarto:** Que de revisión del expediente administrativo que sirvió de base para la declaración de excedencia y del legajo personal, remitidos por la entidad emplazada, aparece que al efectuarse la calificación del factor «Evaluación Curricular», se considera «cero» puntos en el rubro «capacitación», pese a existir certificaciones que acreditan que la actora ha participado en diversos eventos de actualización y capacitación profesional, según se

advierte de fojas cincuenta y ocho, cincuenta y nueve y sesenta del acompañado, calificación que además resulta contraproducente con el nivel alcanzado por la actora en su carrera administrativa, habiendo llegado a desempeñarse como Directora de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, según resolución que obra a fojas ciento veinticinco, cargo que demanda un alto nivel de capacitación profesional; asimismo, al calificarse el factor «Rendimiento Laboral», se consigna «cero» puntos en el rubro «puntualidad», lo que tampoco se condice con la foja de servicios de la actora, **Quinto:** Que en tal sentido, la calificación diminuta («cero») de los factores referidos en el considerando precedente, han tenido una gravitación decisiva para la desaprobación en la evaluación y posterior cese de la actora por la entidad emplazada, toda vez que el puntaje necesario requerido para ser aprobado en el programa de evaluación era de sesenta puntos, conforme se señala en el artículo seis punto seis de la Directiva número cero cero uno-noventa y cuatro/PRES, y el puntaje obtenido por la actora fue de cincuenta y seis puntos, según consta en el Cuadro Resumen de Evaluación de Personal, de fojas ocho del acompañado; lo que constituye un acto arbitrario que desnaturaliza el sistema de evaluación tasado establecido en la precitada Directiva de Evaluación del Personal de los Consejos Transitorios de Administración Regional, afectando el derecho al trabajo al haber calificado a la actora con un puntaje diminuto que hacía posible su cese por excedencia; lo que contraviene el propósito del Programa de Evaluación del Personal orientado a optimizar el Servicio en la administración pública y para ser utilizado como un medio de agresión a los trabajadores; por los fundamentos expresados, administrando justicia a nombre de la Nación: **FALLAMOS** declarando **FUNDADA** la demanda contencioso administrativa incoada y en consecuencia declararon **NULA** la Resolución Ejecutiva Regional número cero sesenta y uno-noventa y cinco-GRL-RL-P, de fecha diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y cinco, en el extremo que dispone el cese por haber desaprobado el proceso de Evaluación del Personal Nombrado del Consejo Transitorio de Administración Regional-Región Loreto, correspondiente al segundo semestre de mil novecientos noventa y cuatro y **NULA** la Resolución Ejecutiva Regional número cuatrocientos setenta y ocho-noventa y cinco-CTAR, de fecha veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y cinco, que declara infundado el recurso de reconsideración administrativo; **DISPUSIERON** se reponga a su puesto de trabajo a la demandante Lidia Cuty Ventura Julcapoma, en el cargo de Abogado III, Nivel F-3,

de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Consejo Transitorio de Administración Regional-Región Loreto, y al pago de remuneraciones dejadas de percibir; consentida o ejecutoriada que sea la presente, archívese el expediente por Secretaría; en los seguidos por Lidia Cuty Ventura Julcapoma con Consejo Transitorio de Administración Regional-Región Loreto, sobre impugnación de resoluciones administrativas; sin costos. Siendo Vocal Ponente el señor Alvarez López.
SS.
ALVAREZ LOPEZ - Presidente
AGUILAR CORNELIO - Vocal Titular
MERCADO ARBIETO - Vocal Titular

CASO 12-B

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y FUERO SINDICAL

Por su calidad de dirigente sindical y en ejercicio del derecho a expresar su opinión, el trabajador no puede ser despedido por redactar una carta aclaratoria a la ciudadanía que no contiene insultos.

RESOLUCIÓN N° 27

EXPEDIENTE N° 004-95

Abancay, treinta y uno de enero de
mil novecientos noventa y seis

CONSIDERANDO además: que, al estar a lo prescrito por el artículo veintisiete de la Constitución Política del Perú, la ley otorga al trabajador una adecuada protección contra el despido arbitrario; que con el documento que en fotocopia obra a fojas dos, está acreditado el vínculo laboral existente entre el actor y la Empresa Municipal de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado-EMUSAP-Abancay; que el representante legal de la demandada, en autos no ha probado de acuerdo a ley los detalles cómo se produjo la irregular despedida y, que al estar al artículo sexto de la Ley número veinticuatro mil quinientos catorce aplicable al caso justiciable, por ser esencialmente formalista, no puede ser mayor a los seis días para la calificación de los motivos para el despido, dado que en la

carta aclaratoria de fojas siete repetida a fojas cuarenta y siete, no contiene palabras injuriosas para considerar insulto al superior y por ende ser calificados de falta grave señalada en el numeral séptimo del Decreto Supremo número cero treinta y dos-noventa y uno-TR, reglamento sustitutorio de la Ley número veinticuatro mil quinientos catorce, por el contrario se colige exceso de la empresa demandada en su decisión porque contraviene lo establecido por el artículo cuarto del Texto Único Ordenado de la ley Orgánica del Poder Judicial; que al estar el Inciso sexto del Artículo cuarto de la Carta Magna, toda persona tiene derecho a expresar libremente su opinión sin previa autorización, censura o impedimento, siendo así toda disposición legal o estatutaria que se oponga a ello, contraviene a este principio constitucional por tanto inaplicable y, por ser su condición de dirigente del Sindicato al que pertenece no puede ser pasible a una sanción de despido a consecuencia de una carta aclaratoria a la ciudadanía en la que no existen frases injuriosas a los Directivos de la Empresa demandada; que al estar a la última parte del artículo cuatrocientos veinte del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos, la multa declarada judicialmente se expresa para la cuenta corriente de los ingresos propios del Poder Judicial, mas no se determina para otro órgano, por lo que debe reformarse en este extremo la sentencia recurrida y reajustarse la multa prudencialmente; **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas noventa y ocho su fecha diez de agosto de mil novecientos noventa y cinco, por la cual el Juez del Primer Juzgado Especializado Civil del Cercado doctor Roberto Gamarra Segovia, declara fundadda la demanda de fojas diecisiete interpuesta por Cirilo Escobal Saraya sobre reposición en el trabajo contra la Empresa Municipal de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado EMUSAP-Abancay y, ordena a la demandada reponga en su centro laboral al demandante en el término de veinticuatro horas, así como se le abonen los haberes dejados de percibir desde la fecha del despidio con los incrementos que se hubiere producido; con costas y costos; **REVOCARON** en cuanto a la multa y, reformándola fijaron en la suma de ciento cincuenta Nuevos Soles que la demandada debe depositar a la cuenta corriente de los ingresos propios del Poder Judicial; y los devolvieron.

SS.

NIÑO DE GUZMÁN F.

HERNÁNDES S.

ALVA E.

SENTENCIAS DEL ÁREA DE DERECHO PENAL

Y

PROCESAL PENAL

CASO 1-A

ACCIDENTE DE TRANSITO

La inobservancia de reglas técnicas de manejo e imprudencia de choferes profesionales, que origina un accidente de tránsito con muertos y heridos, constituye delito de homicidio y lesiones culposas.

Para determinar la validez de las distintas versiones y de la responsabilidad del inculpado en un accidente de transito debe tenerse en cuenta pruebas como la inspección ocular y las pericias respecto a la calidad del terreno en donde se realizaron los hechos.

A pesar que uno de los responsables del accidente haya muerto, su conducta debe ser analizada para determinar como sucedieron los hechos.

El dejar a los heridos de un accidente sin prestar asistencia médica, constituye delito contra la administración de justicia (fuga del lugar de accidente artículo 408 del Código Penal), la que se relaciona con el delito de omisión de socorro (artículo 126 del Código Penal). Esta conducta no debe confundirse con otras figuras; la exposición o abandono de menores e incapaces (artículo 125 del Código Penal), que requiere que el sujeto pasivo se encuentre a cargo del sujeto activo; y la omisión de auxilio (artículo 127 del Código Penal).

Al haber una empresa de transporte contratado con el dueño de un vehículo su uso para transportar pasajeros, adquiriendo los boletos en dicha empresa, la misma es tercera civilmente responsable.

La realización por el inculpado de una pluralidad de acciones que han originado diversos delitos, es un supuesto de concurso real de delitos.

EXPEDIENTE N° 27-95

Pronunciada por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, en la instrucción número veintisiete del noventa y cinco, seguida contra Juan Carlos Quispe Molina por los delitos contra la vida el cuerpo y la salud, en su modalidad de homicidio culposo y lesiones culposas, omisión de auxilio y exposición a peligro y contra la administración de justicia, en su modalidad de omisión de auxilio en accidentes de tránsito, en agravio de los fallecidos: Lucio Flores Palomino y otros, los heridos: Jaime Marquez Ruiz y otros.

VISTOS: que de lo actuado en la fase de la instrucción y lo pasado en la audiencia oral y pública en las fechas que aparecen de las actas respectivas; resulta que, en mérito del oficio de fojas una, atestado policial de fojas dos y siguientes, otros actuados que corren hasta fojas trescientos cuarenta y tres, denuncia formal de fojas trescientos cuarenta y cuatro y auto apertorio de fojas trescientos cuarenta y siete, se abrió instrucción contra Juan Carlos Quispe Molina por los delitos contra la vida el cuerpo y la salud, en sus modalidades de homicidio culposo, lesiones culposas, omisión de auxilio y exposición a peligro, y contra la administración de justicia (omisión de auxilio en accidente de tránsito), en agravio de los fallecidos: Lucio Flores Palomino, Cayo Ortega Chamorro, Rosell Llamacuri Landeo, Olga Martha Arotomo, Marleli Real Pedroza, Gudelia Huamaní Cueto, Angel Vergara Peña, Julio Lara Ica, Pedro Díaz Palomino, Rolando Ortiz Cabrera, José Munguía Manrique, Reynaldo Barrera Yangali, Doris Barrera Betaluz, Eduardo Víctor Baca, Raquel Rojas Mauri, Guillermina Ccata Mayo Antesana, Estela Mosquera Tinoco, Ruben Ramos Sánchez, Marcelino Díaz Noa, César Marquez Victor, Victoria Landeo Vargas, Donato Auqui Taype, Simon Soto Matamoros, Bety Quintanilla Caramaca, Rosenda Fernández Armas, Moisés Fernández Armas, Pío Espinal Oliva, Bernavé Acuña Sullcaray, Julia Luna Ccencho, Gladys Antezana Luna, Filomena Quispe Peralta, Félix Muñoz Chavez, Juan Condori quispe, Leonarda Chuquiyauri Lasani, Maribel Meza Marcelo, y siete cadáveres N.N.; heridos: Jaime Marquez Ruiz, Andrés Huaytara Huamaní, Alfonso Landeo Villanueva, Epifanio Antezana Soto, Pedro

Taype Arroyo, Rosmeri Huaytara Marquez, Pablo Obregon Soto, Jesús Utus Arotoma, Virgilio Escobar Pérez, Teodora Velásquez Mallqui, Emilia Obregón Soto, Tomás Llamacuri Montano, Adrián Zenón Anccasi Rivera, Mauro Muñoz Delgadillo, Carmen Catamayo Antezana, Alejo Real Pedroza, Teodosio Velásquez Mallqui, Nilda Ñacayauri Rojas, Liset Tamos Rojas, Marcelino Meza Pareja, Mercedes Pedroza Aguilar, Fredy Gaspar Landeo, Celedonio Uñas Cisneros, Marcelina Chuqillanqui Quispe, Armando Ancalle Laura, dos menores N.N. de sexo femenino de dos a tres años, y tres menores de sexo masculino N.N. de cuatro, cuatro y un año aproximadamente; disponiendo tenerse como tercero civilmente responsables, para los efectos de la reparación civil, al propietario del tráiler, Juan de Dios Quispe Asparrín y al representante de la Empresa «San Cristóbal»; que tramitada al causa conforme a su naturaleza, a fojas quinientos veintidós, se ordinariza el proceso, así como, a fojas seiscientos cuatro, se tiene como tercero civilmente responsable a la Empresa Unión E. I. R. en agravio de Lucio Flores y otros, comprendidos en el auto apertorio de instrucción de fojas trescientos cuarenta y siete de autos y por aclarado el nombre de la agraviada Leonarda Chuquiyauri Lasani con su verdadera identidad de Leonarda Chuquiyauri Quispe, a fojas setecientos noventa y ocho, se aclara la parte pertinente de la resolución de fojas trescientos cuarenta y siete y trescientos cuarenta y ocho, teniéndose como otro de los Tercero Civilmente responsables la Empresa de Transportes «San Cristóbal» para los efectos del pago de la reparación civil, y también se aclara la misma resolución, debiendo considerarse como agraviados fallecidos a la menor María Jesusa Antezana Luna y a Juan Julio Lara Munive; que vencidos los términos ordinario y ampliatorio de investigación, la causa fue elevada a esta Sala Mixta con el dictamen e informe final correspondientes; que remitida al despacho del señor Fiscal Superior, emitió su acusación escrita de fojas doscientos treinta y tres, en cuya atención se dictó el auto de fojas ochocientos cuarenta y siete, disponiendo se eleven los autos al Señor Fiscal Supremo en lo Penal, para que se pronuncie, por cuanto este Colegiado considera que sí existen pruebas de cargos suficientes para que se formule acusación contra el encausado contra Juan Carlos Quispe Molina por los delitos contra la vida el cuerpo y la salud, en su modalidad de omisión de auxilio y exposición a peligro, en tal virtud, a fojas ochocientos cuarenta y ocho, el señor Fiscal Supremo en lo Penal, dispuso se confeccione la respectiva acusación

con respecto al delito enunciado; siendo así el señor representante del Ministerio Público cumplió con formular su acusación escrita de fojas ochocientos cincuenta y dos y siguientes, en cuyo mérito, se dictó el auto de enjuiciamiento de fojas ochocientos sesentidós, declarando haber mérito para pasar a juicio oral contra Juan Carlos Quispe Molina por los delitos contra la vida el cuerpo y la salud, en su modalidad de homicidio culposo y lesiones culposas, omisión de auxilio y exposición a peligro y contra la administración de justicia, en su modalidad de omisión de auxilio en accidentes de tránsito, en agravio de los fallecidos: Lucio Flores Palomino, Cayo Ortega Chamorro, Rosell Llamacuri Landeo, Olga Martha Arotomo, Marleli Real Pedroza, Gudelia Huamaní Cueto, Angel Vergara Peña, Julio Lara Ica, Pedro Díaz Palomino, Rolando Ortiz Cabrera, José Munguía Manrique, Reynaldo Barrera Yangali, Doris Barrera Betaluz, Eduardo Víctor Baca, Raquel Rojas Mauri, Guillermina Ccata Mayo Antesana, Estela Mosquera Tinoco, Ruben Ramos Sánchez, Marcelino Díaz Noa, César Marquez Victor, Victoria Landeo Vargas, Donato Auqui Taype, Simon Soto Matamoros, Bety Quintanilla Caramaca, Rosenda Fernández Armas, Moisés Fernández Armas, Pío Espinal Oliva, Bernavé Acuña Sullcaray, Julia Luna Ccencho, Gladys Antezana Luna, Filomena Quispe Peralta, Félix Muñoz Chavez, Juan Condori quispe, Leonarda Chuquiyauri Lasani, Maribel Meza Marcelo, María Jesusa Antezana Luna, Juan Julio Laura Munive y cinco cadáveres no identificados y heridos: Jaime Marquez Ruiz, Andrés Huaytara Huamaní, Alfonso Landeo Villanueva, Epifanio Antezana Soto, Pedro Taype Arroyo, Rosmeri Huaytara Marquez, Pablo Obregon Soto, Jesús Utus Arotoma, Virgilio Escobar Pérez, Teodora Velásquez Mallqui, Emilia Obregón Soto, Tomás Llamacuri Montano, Adrián Zenón Anccasi Rivera, Mauro Muñoz Delgadillo, Carmen Catamayo Antezana, Alejo Real Pedroza, Teodosio Velásquez Mallqui, Nilda Ñacayauri Rojas, Liset Tamos Rojas, Marcelino Meza Pareja, Mercedes Pedroza Aguilar, Fredy Gaspar Landeo, Celedonio Uñas Cisneros, Marcelina Chuqillanqui Quispe, Armando Ancalle Laura, dos menores N.N. de sexo femenino de dos a tres años aproximadamente, y tres menores de sexo masculino N.N. de cuatro y un año aproximadamente; que señalada fecha para la realización de la audiencia, ésta se llevó a cabo en la forma y modo como aparecen de las actas respectivas; en cuyo desarrollo se aclaró el verdadero nombre del agraviado Teodosio Velásquez Mallqui como Teodosio Velasco Mallqui, conforme se ve del acta pertinente; que oída

al requisitoria oral del señor Fiscal Superior y la defensa del acusado, la Sala Mixta procedió a votar las cuestiones de hecho la pena, separadamente, teniendo en cuenta las conclusiones escritas presentadas por el señor representante del Ministerio Público y la defensa del acusado, por lo que ha llegado la oportunidad de dictar sentencia; y **CONSIDERANDO**: que de lo actuado durante la etapa preliminar de investigación policial con presencia del señor Fiscal Provincial; las actuadas por el propio representante del Ministerio Público; lo efectuado en la instrucción; así como, lo actuado en esta audiencia oral y pública, aparece la imputación directa contra el acusado Juan Carlos Quispe Molina, como autor de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en su modalidad de homicidio culposo y lesiones culposas, omisión de socorro, omisión de auxilio y exposición a peligro, y contra la administración de justicia, en su modalidad de omisión de auxilio en accidentes de tránsito, en agravio de los fallecidos Lucio Flores Palomino y otros ya designados líneas arriba, y los heridos Jaime Márquez Ruiz y otros, igualmente ya designados, ello a consecuencia que el treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, aproximadamente a las cuatro horas con treinta minutos de la tarde, en el paraje denominado «Tapana», perteneciente al distrito de Huando, ubicado en el kilómetro seis punto trescientos, de la carretera Izcuchaca — Huancavelica, se produjo la intersección entre el vehículo ómnibus de placa de rodaje UP — veinticuatro veintidós, con el logotipo de Empresa de Transportes «San Cristóbal» de Huancayo S.A., conducido por el propietario Lucio Flores Palomino, con el trailer de placa de rodaje YG — cincuenta y cuatro setenta y ocho, que halaba un semiremolque ZP — setenta y tres treinta y dos, conducido por el acusado Juan Carlos Quispe Molina, quienes transitaban en sentido opuesto por dicha ruta, así el tráiler se dirigía de Lima a Huancavelica, y el ómnibus, se dirigía de la provincia de Acobamba a Lima; producto de esta insignificante colisión, se produjo el desbarrancamiento del ómnibus antes mencionado, y a cuya consecuencia resultaron cuarenta y dos personas muertas y treinta heridas, como circunstancia precedente a este hecho, tenemos que, el propietario del ómnibus accidentado, conviene contractualmente, en forma verbal, y consensual, con la Empresa de Transportes Molina Unión Empresa Individual de Responsabilidad Limitada de Acobamba, comprometiéndose Lucio Flores Palomino a transportar en su ómnibus desde Acobamba hacia Lima la cantidad de veintitrés pasajeros, y

desde Paucará a Lima a diez pasajeros, debidamente declarados, según relación de pasajeros, y ya en el trayecto fue recogiendo más pasajeros de ruta, cuando su capacidad normal era de solamente de cuarenta ocupantes, llegando al momento de ocurrir el accidente fatídico, encontrarse conduciendo setenta y tres personas, inclusive estando varios de ellos ubicados en el techo del vehículo. El delito de homicidio culposo, de acuerdo a nuestra dogmática jurídica no se funda en la intención del autor de causar la muerte del agente pasivo, sino en la falta de precaución, lo que significa que el homicidio por negligencia es la muerte de una persona por falta de previsión de lo previsible. Para el caso materia de juzgamiento, la conducta incriminada al acusado Juan Carlos Quispe Molina, se encuentra contemplada en el artículo ciento once, segundo párrafo del Código Penal, como delito culposo, con circunstancia agravante, por tener como consecuencia del acto, la muerte de varias personas, y por ser la resultante de inobservancia de reglas técnicas de su condición como chofer profesional con brevete de clase dos categoría «E», según es de verse a fojas doscientos dos, pero también debe considerarse en la evaluación de este accidente, la conducta culposa omisiva del chofer del ómnibus, Lucio Flores Palomino, quien pese a ser consciente que el vehículo que manejaba estaba lleno en su capacidad total de pasajeros, ha permitido que sigan subiendo mayor número de estos a lo admitido por su reglamento de tránsito, el extremo que al momento del accidente el ómnibus transportaba setenta y tres pasajeros, siendo su capacidad máxima de cuarenta, llevando incluso a éstos en el techo mismo; pero, que dado el resultado final de haber fallecido este chofer, no es punible en su contra, y que tiene que ser valorada su conducta conjuntamente con las demás pruebas al momento de expedir sentencia. Para la configuración de este delito, resulta indispensable Primero, una acción seguida de un resultado muerte de la víctima o víctimas; segundo la imputación objetiva de este resultado ni autor de la acción (relación de causalidad), y por último la violación de un deber de prudencia o cuidado, sin la cual el resultado no se hubiese producido. Si aparece de lo actuado, que la víctima en este caso el chofer del ómnibus, dio lugar culposamente también a la producción del resultado falta, no permite eximir de responsabilidad al agente, cuando a este también le alcance si este actuó también con imprevisión culpable, debiendo ser reprimido por homicidio culposo. En este caso, la participación causal de la víctima será también tomada en cuenta para los efectos de la individualización

y proporcionalidad de la pena, ello por cuanto en derecho penal es inadmisible la compensación de culpas, lo impide su carácter público y además la necesidad de proteger suficientemente el bien jurídico vida. Durante la instrucción, juicio oral, se observa la presencia de todos los elementos constitutivos antes mencionados; siendo así, que por la forma y circunstancias como se han desarrollado los hechos, queda fehacientemente acreditada la relación de causalidad y culpa de parte del acusado Juan Carlos Quispe Molina. La relación de causalidad se evidencia de las propias declaraciones de los agraviados heridos, tomadas por el señor representante del Ministerio Público a sólo cuatro días de ocurrido el hecho; siendo así, que incluso fueron recabadas en el hospital de Huancayo, en su cama de hospitalización y refrendadas en eta audiencia pública por el video-testimonio que ha sido actuado como prueba documental a petición y ofrecimiento de la parte civil, de cuyo contenido se colige las versiones patéticas de los heridos del accidente, especialmente de doña Mercedes Pedroza Aguilar; concluyéndose de todas estas pruebas que no han sido cuestionadas en su mérito que efectivamente el trailer de placa YG — cincuenta y cuatro setenta y ocho ha sido el causante, para que el ómnibus siniestrado se precipite al abismo de ciento noventa y cinco metros de caída, falleciendo a su consecuencia cuarenta y dos personas y treinta resultaron heridas. Estas declaraciones de los agraviados que obran de fojas diez y nueve a fojas treinta y cuatro, actuadas en la etapa preliminar policial, lamentablemente no han sido enriquecidas en su contenido durante la etapa de instrucción ni por el señor Juez Penal en calidad de director del proceso ni por el señor representante del Ministerio Público, quien también negligentemente han hecho un cero abandono de su función de titular de la carga de la prueba , y como ente acusador, de acuerdo a su Ley Orgánica; siendo así, que pese a los reiterados requerimientos de notificación emitidos por este Colegiado, no ha sido posible la concurrencia de estos sobrevivientes, por razones obvias de encontrarse fuera de la localidad o no saberse sus paraderos en forma exacta. El acusado Juan Carlos Quispe Molina durante la instrucción, etapa investigatoria policial preliminar y en este acto oral, niega rotundamente ser autor del hecho homicida; asimismo, refiere en su defensa que, en ningún momento se percató haber siquiera colisionado al ómnibus; ni haber oído, ni visto que éste se haya desbarrancado. Así fluye de sus declaraciones obrantes a fojas treinta y cinco hasta treinta y nueve, de fojas trescientos sesenta y siete y

quinientos ochenta y siete, indicando que el punto de precipitación está ubicado a veinte metros de donde se encontraron en cruce ambos vehículos; fundamento importante en la valoración de criterio para determinar la culpabilidad del acusado surge del análisis de forma y circunstancias en que se encontraron las dos unidades móviles en el lugar denominado Tapana, es la diligencia de inspección ocular realizada a fojas cuatrocientos cuatro a cuatrocientos seis, por el Juzgado Penal, pero fundamentalmente la practicada por este Colegiado con fecha dos de noviembre de mil novecientos noventa y cinco a horas dos y treinta minutos de la tarde, de la misma que, se puede fácilmente determinar que en el preciso lugar donde se precipitó el ómnibus, es materialmente imposible que las dos unidades móviles ocupen en condiciones normales de tránsito, dicho espacio de terreno, debido a que ese espacio tiene una medición de cuatro metros con ochenta centímetros, mientras que el tráiler tiene un ancho de tres metros, y el ómnibus siniestrado aproximadamente dos metros con sesenta centímetros. Durante esta inspección ocular se determinó que ambos choferes se observaron en su aproximación vehicular a una distancia de cuarenta y seis metros con ochenta centímetros, y hallándose el chofer del tráiler en mejores condiciones de anchura al observar la bajada del ómnibus debió optar, como medida previsora, por estacionarse en su lugar y no seguir su ruta, pues, de haber obrado así, se hubiera evitado cualquier evento fatal. Refiere el acusado Quispe Molina, durante la diligencia de inspección ocular que, se estacionó a una distancia de treinta metros con cincuenta centímetros al lugar del desbarrancamiento —base del talud-, y que luego de haber traspasado el ómnibus, continuó su trayectoria, y que en ningún momento ha rosado siguiera a dicho vehículo; esta versión es contradicha por los heridos sobrevivientes; siendo posible deducir, que efectivamente al momento de encontrarse las dos unidades, en su afán de ganar preferencia, el chofer del tráiler acusado, Juan Carlos Quispe Molina, «haya cerrado» al chofer del ómnibus, al que en su desesperación por controlar la vía circulantes, no le cupo ya espacio para seguir su trayectoria, por lo que se inclinó demasiado al margen de su mano derecha, y producirse el fatal desenlace; que estuvo además coadyuvado por el exceso de pasajeros y la tierra deleznable del talúd, tal y conforme lo han precisado los peritos en la gráfica que corre a fojas seiscientos setenta y cinco y seiscientos setenta y ocho, respectivamente; precisando el perito ingeniero civil, Javier Matos Bustamente que, el chofer

del ómnibus, en el tramo de traspaso simultáneo «apegó más a su derecha», desafiando el peligro que significado el talúd que limita con el precipicio, se apegó progresivamente sin calcular con más precisión el sentido común, de tal modo que, en su momento dado de querer controlar la máquina para volver a tierra firme (pista), los puntos de apoyo empezaban a ceder (llantas) por falta de resistencia del suelo (fojas seiscientos setenta y ocho). De lo antes expuesto queda ejemplarizada la conducta típica del agente en carácter culposa, al no haber previsto el posible resultado antijurídico de su comportamiento. No ha sido necesaria para provocar la precipitación del ómnibus una colisión fuerte con el tráiler, que lo haya obligado a su caída. Si bien es cierto, las pruebas periciales abonan la tesis a favor del acusado, que no hubo impacto fuerte que haya empujado al abismo; es probable que ante una maniobra temeraria del acusado, haya «cerrado» al ómnibus y obligado a que éste evite la colisión, saliéndose al margen del talud y perder el control de la máquina debido a las razones arriba expuestas. De esto se concluye que, el acusado, habiendo previsto este resultado, se ha confiado sin fundamento, en que no se produciría el resultado letal que él como actor se representó (culpa consciente); es decir que aunque advierte la concurrencia del peligro concreto para el objeto de la acción protegida, confía con una infra-valoración del grado de aquel o simplemente confiando indebidamente en su suerte: en que el hecho fatal no va a realizarse. A esta conducta de culpa consciente, el tratadista Jiménez de Asúa, lo define con la frase : «Sin tener en cuenta». De las formas de medios probatorios actuados, tenemos: a) testimoniales a nivel de instrucción y juicio oral, las que han devenido en contradictorias; b) las periciales de fojas trescientos setenta y uno a trescientos noventa y siete de la Policía de Tránsito, peritajes de fojas seiscientos setenta y tres a seiscientos ochenta y uno, sobre consistencia de suelos, practicado por ingenieros de esa especialidad; el levantamiento topográfico en maqueta del escenario de los hechos, a escala uno-cien; fotografías de fojas trescientos ochenta y nueve a fojas trescientos noventa y seis, donde se reproducen la vista panorámica y el punto exacto del lugar de intersección, así como de las raspaduras que presenta el remolque del tráiler en la parte lateral izquierda, por friccionamiento atrás hacia delante; todas ellas han sido orientadas a demostrar que en ningún momento se ha producido colisión, lo suficientemente fuerte que haya motivado que con dicho choque sea arrojado al abismo el ómnibus colmado de pasajeros. En conclusión, se

puede afirmar que se ha logrado demostrar esta causal; más sin embargo, la presencia física del tráiler y ómnibus en el preciso momento de su cruce, está evidenciada y reconocida por todas las partes y pruebas actuadas, la que confrontando con las estrechas medidas del ancho de la vía al momento del cruce, nos llevan al convencimiento que hubo negligencia de ambos choferes en la consumación del desbarrancamiento del ómnibus, con las consecuencias subsiguientes. La muerte de los agraviados antes enunciados en número de cuarenta y dos, se encuentra debidamente acreditada con los protocolos de necropsia que corren de fojas sesenta y siete a ciento noventa y uno, y de fojas doscientos veinte a trescientos cuarenta y dos, así como certificados de defunción de fojas setecientos treinta y ocho a fojas setecientos cuarenta y cinco. En lo referente a las lesiones culposas ocasionadas a los damnificados debidamente individualizados en este proceso, este ilícito penal se encuentra corroborado con los certificados médicos de atención y/o informe caso médico legales de fojas cuarenta y nueve a sesenta y tres, expedidos por el médico Director de la UTES — El Carmen de Huancayo, doctor Alfredo Vargas Córdova, documentos estos que son transcripciones de las historias clínicas debidamente numeradas, de los agraviados lesionados en este accidente de tránsito. Concomitante a este hecho de homicidio por negligencia se ubica, ya en segunda fase o momento inmediato, la conducta de carácter doloso por parte del agente, como delito contra la administración de justicia, la del delito de omisión de dar cuenta inmediata de la comisión de un delito, previsto y sancionado en el artículo cuatrocientos ocho del Código Penal, consistente, cuando el agente activo, después de un accidente automovilístico en el que ha tenido parte, y del que han resultado lesiones o muerte, se aleja del lugar para sustraerse era su identificación, para eludir las comprobaciones necesarias se aleja por razones atendibles, pero omite dar cuenta inmediata a la autoridad; esta conducta está relacionada a la de omisión de socorro previsto en el artículo ciento veintiséis del Código Penal, por lo que constituye así una circunstancia agravante a la conducta típica de homidio culposo; y está demostrado, por cuanto, el acusado en su afán de pretender justificar su coartada con su negativa al hecho fatídico, no ha cumplido con prestar el socorro a los heridos, poniendo en peligro su vida o su salud; siendo así, que en ningún momento, ni siquiera como acto humanitario ha ayudado a los heridos y fallecidos; pecuniaria ni con servicios; pues, quizá a muchos de los damnificados fallecidos, de

haber sido socorridos debidamente con el aviso a las autoridades o personas para su auxilio , se hubiesen salvado. Esta conducta inhumana, tanto del acusado como del tercero civilmente responsable, propietario del tráiler y la Empresa de Transporte Molina S.I.R.L. evidencian palmariamente su personalidad. La versión del acusado sintetizado en no haber ni visto el desbarrancamiento del bus, ni haber oído en caída precipitada, puede ser aceptado a rigor de la prueba recogida «in situ» por este Colegiado al momento de efectuar la inspección ocular en el mismo escenario de los hechos; donde se ha podido constatar, que dada la soledad del paraje, y en su silencio reinante, donde no se escucha siquiera el transcurrir de las aguas del río Mantaro, que discurre en su profundidad, ubicada a seiscientos ochenta y uno metros del nivel del borde de la carretera donde ocurrió el accidente, según el plano de fojas trescientos ochenta y ocho; si se tiene en consideración que el tráiler iba de subida, transportando una carga total de treinta toneladas, y su velocidad era inicial, pues, según refiere, estaba estacionado al momento de la intersección vehicular; es evidente, como lo ha reconocido el acusado en su instructiva e inspecciones oculares, que al momento del desbarrancamiento del ómnibus solamente había logrado avanzar la distancia de veinte metros; por lo que ha tenido que escuchar el ruido producido por esta caída precipitada, su choque impactante y de rebote con las piedras durante su deslizamiento, los gritos lastimeros y desesperados de los pasajeros, así como ha podido observar el polvo de la tierra que naturalmente se tenía que levantar por dicha caída; siendo pues evidente su conducta omisiva de prestar socorro y avisar a las autoridades pertinentes. Al respecto la declaración testimonial del hermano del chofer, don César Quispe Molina, proporcionada a fojas cuarenta, debe tomarse con mucha reserva, debido al vínculo familiar a éste para con el acusado. También ilustra mejor para llegar a esta conclusión de razonamiento lógico jurídico, el auxilio que se tiene a la mano y puede ser reproducido el hecho en laboratorio, utilizando la maqueta topográfica del tramo de vía de la carretera Huancavelica — Izcuchaca, kilómetro seis y medio, levantada en escala uno : cien, con material de tecnopor, por el ingeniero Arturo Candiotti Cuba, y que ha sido ofrecida como prueba durante el acto oral por el mismo acusado; adjuntando además dos réplicas de los vehículos intervinientes en el accidente. Como quiera que, ambas conductas típicas, una culposa y la segunda dolosa se relacionan por partir del mismo hecho o acontecimiento, pero con pluralidad de

acciones, estamos frente a un concurso real de delitos, previsto en el artículo cincuenta del Código Penal, por lo que debe imponérsele al agente activo la pena del delito más grave, pero teniendo en cuenta los otros. El señor Fiscal Superior, en su acusación escrita de fojas ochocientos cincuenta y dos y requisitoria oral formulada en esta audiencia, ha considerado comprender al acusado como responsable del delito de exposición de personas a peligro y omisión de auxilio, sancionado y descrito en el artículo ciento veinticinco y ciento veintisiete del Código Penal; sin embargo, si se observa la estructura de estos tipos penales, se requiere para su adecuación típica que, la exposición a peligro de muerte, para el caso del artículo ciento veinticinco del Código acotado, tiene que ser recaída como agente pasivo: un menor de edad o una persona incapaz de valerse por sí mismo, que estén legalmente bajo su protección o cuidado; no dándose este presupuesto para el caso de juzgamiento. Así también, referente al delito de omisión de auxilio, previsto en el artículo ciento veintisiete del Código Penal , tampoco se da el presupuesto de «encontrar» a un herido o cualquier otra persona en estado grave e inminente peligro y omitir prestarle auxilio; por ello, en estricta aplicación del principio de legalidad, que norma nuestro derecho punitivo, plasmado en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal, elevado a categoría Constitucional en el artículo veinte, inciso veinte, parágrafo «C», que a la letra dice : «nadie será procesado, ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la Ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible». Es por ello que faltando un elemento de tipicidad, deviene en atípico, y en este extremo debe ser absuelto el acusado de dicha imputación formulada por el representante del Ministerio Público. El acusado, según aparece a fojas quinientos treinta y dos carece de antecedentes penales. Por último, frente al petitorio del tercero civilmente responsable, don Segundino Ponce Ferrer, formulada ante esa Sala, y a nivel del sumario a fojas quinientos setenta, en calidad de Garante de la Empresa de Transportes San Cristóbal, quien solicita se le excluya a su representada de la condición de tercero civilmente responsable, aduciendo que en ningún momento el vehículo ómnibus de placa UP — veinticuatro veintidós pertenece ni ha pertenecido a su Empresa; sin embargo, es de apreciarse de lo actuado, como indicio o dato cierto, o evidencia, que dicho ómnibus llevaba impreso en su carrocería el logotipo de «San Cristóbal», lo que relacionándolo con la prueba documental que corre a

fojas doscientos cinco, la misma que no ha sido cuestionada, se colige que, efectivamente, dicho vehículo sí pertenecía a dicha Empresa de Transportes a la fecha del accidente. Así se aprecia de la Póliza Unica de Seguro contra accidentes personales que aparece a fojas doscientos cinco — doscientos seis, por la cual la Reaseguradora Peruana S.A. y Compañía de Seguros y Reaseguros con sede en Lima, oficina ubicada en Chinchón ochocientos noventa San Isidro — Lima veinte, mediante póliza de seguros número cero ciento treinta y tres noventa y cuatro, contrata con la Empresa de Transportes San Cristóbal de Huancayo S.A. una cobertura y suma asegurada por un monto de dólares americanos, asegurando a doscientos cuarenta y uno ocupantes, cubriendo esta póliza la suma de mil ciento cuarenta y seis punto setenta y nueve dólares americanos, por concepto de muerte del pasajero; mil ciento cuarenta y seis punto setenta y nueve dólares americanos, por concepto de incapacidad total permanente; cuatro punto cincuenta y nueve dólares americanos, por incapacidad total temporal, por cada día desde incapacidad hasta treinta días; cuatrocientos cincuenta y ocho punto setenta y dos dólares americanos, por incapacidad parcial permanente, por una sola vez; cuatro punto cincuenta y nueve dólares americanos, por incapacidad parcial temporal, por cada día hasta sesenta días, seiscientos ochenta y ocho punto cero siete dólares americanos, por atención médico hospitalaria; y seiscientos ochenta y ocho punto cero siete dólares americanos por sepelio; y en dicha póliza se precisa su vigencia que es desde el veintisiete de enero de mil novecientos noventa y cinco, por lo que habiendo ocurrido el hecho fatídico el treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, le alcanza responsabilidad civil a la empresa mencionada; toda vez que, en el mismo folio a fojas doscientos seis, señala que la póliza se extiende a cubrir hasta por la suma y riesgos indicados todos los accidentes que sufran los pasajeros en el vehículo, cuyas características a continuación indicamos: «ómnibus marca Volvo, año setenta y nueve, placa de rodaje UP — veinticuatro veintidós.- Pasajeros cuarenta y uno»; en tal virtud, el pedido formulado por esta Empresa «San Cristóbal», en calidad de tercero civilmente responsable, deviene en improcedente, máxime, si en nuestra norma procesal no se contempla tal exclusión. En lo que respecta a la Empresa Molina Unión E.I.R.L., su calidad de tercero civilmente responsable está acreditada solidariamente con el hecho de haber convenido con el propietario del ómnibus, Lucio Flores

Palomino, para el transporte de los pasajeros que ella se había comprometido transportar, efectuando con éstos un contrato por adhesión, que regula nuestro Código Civil; así aparece de los documentos que obran a fojas cuarenta y siete - cuarenta y ocho, hojas de liquidación números treinta y siete mil trescientos cuarenta y treinta y ocho mil seiscientos ochenta y dos, copia xerox de los talones y boletos de pasaje correspondiente a la Empresa Expreso Molina Unión E.I.R.L.; Resolución Directoral número cero ochenta y cuatro — noventa y cuatro — TCC / quince, quince de fojas quinientos noventa y uno; Comunicado de la Oficina de Transportes y Comunicaciones de fojas quinientos noventa y cuatro; y la Resolución Directoral número cero noventa y uno — noventa y cuatro — TCC / quince. quince, su fecha quince de abril de mil noventa y cuatro, suscrita por el Director General de Circulación Terrestre, Carlos Cacho Nallín, presentado durante el acto del oral, donde se aplica a esta Empresa una multa de cincuenta unidades impositivas tributarias, equivalente a ochenta y cinco mil Nuevos Soles, así como los talones de venta de pasajes que han sido representado por el tercero civilmente responsable, a esta audiencia pública , don Segundino Ponce Ferrer. En lo referente al tercero civil responsable don Juan de Dios Quispe Asnoparrín, está acreditado que él es el propietario del tráiler de placa YG — cincuenta y cuatro setenta y ocho, marca Scania, año mil novecientos ochentiséis, además de su declaración de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, donde reconoce ser el propietario de dicha unidad móvil, que en ese momento fatídico era manejado por su hijo, acreditándose ello a fojas cuarenta y cinco, con el acta de entrega del tráiler, sucrita por la Fiscal Adjunta Provincial, su hijo, el acusado y el jefe de la Delegación de la Policía Nacional del Perú Huancavelica; así como, por la tarjeta de propiedad de fojas doscientos cuatro, registrando como propietario a don Rodríguez Torres Jaime Fanor, deduciéndose que según el actual propietario no ha realizado la transferencia de propiedad respectiva. Por todo lo antes expuesto, y teniéndose en cuenta que la reparación civil debe ser fijada de acuerdo al daño causado a los agraviados, por lo que juzgando los hechos con criterio de conciencia que la ley faculta, administrando justicia a nombre de la Nación, en aplicación de los artículos seis, once, veintitrés, veintiocho, veintinueve, treinta y seis, treinta y ocho, cuarenta, cuarenta y uno, cuarenta y cuatro, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, noventa y dos, noventa y tres, noventa y cinco, noventa y seis, noventa y siete,

ciento once, ciento veinticuatro, ciento veinticinco, ciento veintiséis, ciento veintisiete y cuatrocientos ocho del Código Penal, concordante con los artículos doscientos ochenta y cuatro y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales: **CONDENARON** a Juan Carlos Quispe Molina, cuyas generales de ley obran en autos y en las actas de esta audiencia, como autor de los delitos de homicidio culposo, lesiones culposas y por el delito de exposición a peligro o abandono de personas en peligro — omisión de socorro, y contra la administración de justicia, en su modalidad de omisión de auxilio en accidentes de tránsito, en agravio de los fallecidos : Lucio Flores Palomino, Cayo Ortega Chamorro, Rosell Llamacuri Landeo, Olga Martha Arotomo, Marleli Real Pedroza, Gudelia Huamaní Cueto, Angel Vergara Peña, Julio Lara Ica, Pedro Díaz Palomino, Rolando Ortiz Cabrera, José Munguía Manrique, Reynaldo Barrera Yangali, Doris Barrera Betaluz, Eduardo Víctor Baca, Raquel Rojas Mauri, Guillermina Ccata Mayo Antesana, Estela Mosquera Tinoco, Ruben Ramos Sánchez, Marcelino Díaz Noa, César Marquez Victor, Victoria Landeo Vargas, Donato Auqui Taype, Simon Soto Matamoros, Bety Quintanilla Caramaca, Rosenda Fernández Armas, Moisés Fernández Armas, Pío Espinal Oliva, Bernavé Acuña Sullcaray, Julia Luna Ccencho, Gladys Antezana Luna, Filomena Quispe Peralta, Félix Muñoz Chavez, Juan Condori quispe, Leonarda Chuquiyauri Lasani, Maribel Meza Marcelo, y siete cadáveres N.N.; heridos: Jaime Marquez Ruiz, Andrés Huaytara Huamaní, Alfonso Landeo Villanueva, Epifanio Antezana Soto, Pedro Taype Arroyo, Rosmeri Huaytara Marquez, Pablo Obregon Soto, Jesús Utus Arotoma, Virgilio Escobar Pérez, Teodora Velásquez Mallqui, Emilia Obregón Soto, Tomás Llamacuri Montano, Adrián Zenón Anccasi Rivera, Mauro Muñoz Delgadillo, Carmen Catamayo Antezana, Alejo Real Pedroza, Teodosio Velásquez Mallqui, Nilda Ñacayauri Rojas, Liset Tamos Rojas, Marcelino Meza Pareja, Mercedes Pedroza Aguilar, Fredy Gaspar Landeo, Celedonio Uñas Cisneros, Marcelina Chuqillanqui Quispe, Armando Ancalle Laura, dos menores N.N. de sexo femenino de dos a tres años, y tres menores de sexo masculino N.N. de cuatro, cuatro y un año aproximadamente, a cuatro años de pena privativa de libertad, la que suspendieron en su ejecución; y al pago por concepto de reparación civil a favor de los agraviados, de la suma de: diez mil nuevos soles, a favor de los herederos legales de los agraviados fallecidos, y cinco mil nuevos soles a favor de los agraviados heridos; debiendo prorratearse

las mencionadas cantidades entre dichos agraviados; **SEÑALARON** como período de prueba el de dos años; **IMPUSIERON** al mismo sentenciado la pena de inhabilitación de dos años de privados de la profesión de chofer profesional, incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público, la que también suspendieron; **CONDENARON** al mismo procesado a la pena de multa a favor del Estado de noventa días de su ingreso promedio diario del condenado, la misma que deberá ser pagada dentro de diez días de pronunciada esta sentencia, o desde que quede ejecutoriada; **FIJARON** las siguientes reglas de conducta al sentenciado : a) residir en el lugar de su domicilio, sin poder ausentarse sino con la autorización de la autoridad judicial competente; b) abstenerse del consumo de bebidas alcohólicas y de frecuentar lugares de dudosa reputación; c) comparecer mensualmente al Juzgado Penal del Cercado en forma personal y obligatoria para informar y justificar sus actividades; d) cumplir con pagar la multa en el término de ley; todo bajo apercibimiento de hacerse efectiva la pena, en caso de infringir cualquiera de estas reglas de conducta : **ABSOLVIERON** al acusado Juan Carlos Quispe Molina, de la acusación Fiscal por el delito de exposición a peligro o abandono de personas en peligro — exposición o abandono de menor o incapaz, y omisión de auxilio en agravio de los fallecidos : Lucio Flores Palomino, Cayo Ortega Chamorro, Rosell Llamacuri Landeo, Olga Martha Arotomo, Marleli Real Pedroza, Gudelia Huamaní Cueto, Angel Vergara Peña, Julio Lara Ica, Pedro Díaz Palomino, Rolando Ortiz Cabrera, José Munguía Manrique, Reynaldo Barrera Yangali, Doris Barrera Betaluz, Eduardo Víctor Baca, Raquel Rojas Mauri, Guillermina Ccata Mayo Antesana, Estela Mosquera Tinoco, Ruben Ramos Sánchez, Marcelino Díaz Noa, César Marquez Victor, Victoria Landeo Vargas, Donato Auqui Taype, Simon Soto Matamoros, Bety Quintanilla Caramaca, Rosenda Fernández Armas, Moisés Fernández Armas, Pío Espinal Oliva, Bernavé Acuña Sullcaray, Julia Luna Ccencho, Gladys Antezana Luna, Filomena Quispe Peralta, Félix Muñoz Chavez, Juan Condori quispe, Leonarda Chuquiyauri Lasani, Maribel Meza Marcelo, y siete cadáveres N.N.; heridos: Jaime Marquez Ruiz, Andrés Huaytara Huamaní, Alfonso Landeo Villanueva, Epifanio Antezana Soto, Pedro Taype Arroyo, Rosmeri Huaytara Marquez, Pablo Obregon Soto, Jesús Utus Arotoma, Virgilio Escobar Pérez, Teodora Velásquez Mallqui, Emilia Obregón Soto, Tomás Llamacuri Montano, Adrián Zenón Anccasi Rivera, Mauro

Muñoz Delgadillo, Carmen Catamayo Antezana, Alejo Real Pedroza, Teodosio Velásquez Mallqui, Nilda Ñacayauri Rojas, Liset Tamos Rojas, Marcelino Meza Pareja, Mercedes Pedroza Aguilar, Fredy Gaspar Landeo, Celedonio Uñas Cisneros, Marcelina Chuqillanqui Quispe, Armando Ancalle Laura, dos menores N.N. de sexo femenino de dos a tres años, y tres menores de sexo masculino N.N. de cuatro, cuatro y un año aproximadamente; **ORDENARON** el archivamiento definitivo de la causa en este respecto, con aviso al Juez de origen; **MANDARON** anular los antecedentes policiales y judiciales del encausado, remitiéndose copia de esta resolución a las entidades respectivas; y no apareciendo de autos las partidas de defunción de los agraviados, por lo que en aplicación del artículo cincuenta y uno de la norma adjetiva penal: **DISPUSIERON** se inscriba dichas partidas de defunción en la Oficina de Registros de Estado Civil del Concejo Distrital de Izcuchaca, comprensión de esta provincia con los datos existentes en autos, inclusive de los menores N.N., a excepción de los siguientes agraviados : María Jesusa Antezana Luna, Juan Condori Quispe, Leonarda Chuquiyauri Quispe, Maribel Meza Marcelo, Gladys Antezana Luna, Juliana Luna Ccencho, Juan Julio Lara Munive y Angel Godofredo Vergara Peña, por cuanto ya corre en el proceso sus partidas de defunción, como es de verse de fojas setecientos treinta y ocho o setecientos cuarenta y cinco; dirigiéndose con dicho fin el oficio respectivo al señor Alcalde del mencionado Concejo Distrital ; **ORDENARON** a los terceros civilmente responsables : Empresa Expreso Molina Unión Empresa Individual de Responsabilidad Limitada y Empresa de Transportes «San Cristóbal de Huancayo S.A.», así como también a don Juan de Dios Quispe Asparrín, al pago de cuarenta y dos mil nuevos soles, que en forma solidaria, los tres antes mencionados pagarán por concepto de reparación civil a favor de los herederos legales de los agraviados fallecidos, correspondiendo la suma de un mil nuevos soles para cada uno de los referidos agraviados; y asimismo, el pago de la cantidad de quince mil nuevos soles, a favor de los treinta agraviados por el delito de lesiones culposas, a razón de quinientos Nuevos Soles para cada uno de ellos, que también deberán abonar en forma solidaria los indicados tercero civilmente responsables; **DISPUSIERON** que consentida y ejecutoriada sea la presente sentencia condenatoria, se inscriba en el Registro Central de Condenas, remitiéndose con tal propósito el boletín correspondiente; que copia testimoniada de la misma, se envíe a las entidades determinadas por

ley, así como al Registro Judicial de esta misma Corte Superior, para los fines consiguientes; fecho, se devuelva el expediente al juzgado Penal del Cercado, para los efectos del pago de la multa y reparación civil a que se contraen este fallo; y debiendo archivarse el proceso en su oportunidad, con arreglo a ley. Así la pronunciaron, mandaron y firmaron en la Sala de Audiencias de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, a los diez y nueve días del mes de enero de mil novecientos noventa y seis. Director de Debates, doctor Baltazar Morales Parraguez.
SS.
ALVARADO MORENO.
SANCHEZ ARROYO.
MORALEZ PARRAGUEZ.

CASO 2-A

VIOLACION Y ROBO. IMPUTABILIDAD RESTRINGIDA

El interceptar a las víctimas entre varias personas, despojarles de sus bienes utilizando un arma blanca para amenazarlas, maniatarlos y posteriormente violar a una de las víctimas, constituye delito de robo agravado y de violación de la libertad sexual.

Al existir duda sobre la edad del inculpado, procede realizar una pericia médica para determinar la edad biológica.

En tanto el inculpado tenia 18 años al realizar el delito, se encuentra en una imputabilidad restringida, que debe tenerse en cuenta al momento de graduar la pena.

EXPEDIENTE Nº 10-97-SC

HUANCAYO
(IV.JP.)
Preso

Huamancaca Chico, primero de diciembre
de mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia privada la causa signada con el número diez guión noventa y siete guión SC., RESULTA: Que en mérito al Atestado Policial número ciento cincuenta guión SI guión DPNP guión CH, faccionado por la Jefatura de Orden Público de la Delegación de la Policía Nacional del Perú de Chilca Huancayo, su fecha nueve de noviembre de mil novecientos noventa y seis, corriente de fojas uno a diez y ocho y de la formalización de la denuncia por parte de la Representante del Ministerio Público de fojas diez y nueve a veinte, el Juez Especializado en lo Penal dicta el auto apertorio de instrucción a fojas veintiuno a veintidós, contra: Peter Juan Flores Salomé, Nicéforo Huaramga Santiago y Carlos Delgado Camac, por el delito de robo calificado en agravio de XXX. y YYY.; y por el delito de violación de la libertad sexual, en agravio de XXX, dictándose orden de detención contra los acusados. Por auto de fojas ciento setenta y cinco se dicta el auto ampliatorio de la etapa de instrucción por el término de cuarenta y cinco días. Tramitada la causa conforme a su naturaleza y vencido los plazos establecidos en las normas procesales, con el dictamen de la señora Fiscal Provincial de fojas doscientos cinco a doscientos diez e Informes Finales de fojas doscientos doce a doscientos quince. Con el dictamen acusatorio de fojas doscientos veinticuatro a doscientos veintiséis, se dicta el auto de enjuiciamiento de fojas doscientos veintiocho a doscientos veintinueve, en el que se fija día y hora para la audiencia; dictándose sentencia condenatorio a fojas doscientos setenta y dos a doscientos ochenta contra los acusados Peter Juan Flores Salomé y Nicéforo Augusto Huaranga Santiago; reservándose el juzgamiento del acusado ausente Carlos Delgado Camac, hasta que sea habido; mediante oficio de fojas doscientos ochenta y siete la Policía Nacional del Perú. Departamento de Apoyo a la Justicia, comunica la detención del encausado Delgado Camac; por auto de fojas doscientos ochenta y ocho se señala fecha para la audiencia; la misma que se lleva a efecto tal como consta en las actas respectivas; oída la requisitoria oral, el alegato de la Defensa, recibidas las conclusiones escritas, el estado de la causa es el de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que en esta audiencia privada, la misma que se lleva a efecto bajo las reglas del artículo trescientos veintiuno del Código de Procedimientos Penales, corresponde juzgar al acusado interno, Carlos Delgado Camac, contra quien se reservó el proceso en la sentencia de fojas doscientos setentidós, bajo los cargos de haber liderado el grupo de asaltantes que siendo aproximadamente las seis y treinta de la tarde del día ocho de

noviembre de mil novecientos noventa y seis, interceptaron y asaltaron a los agraviados YYY y XXX, procediendo a arrebatar al primer nombrado una bicicleta y diversos objetos de su propiedad, para luego todo el grupo violar sexualmente a ésta última; que, con el mérito de las pruebas actuadas durante el proceso, especialmente las conclusiones del Atestado Policial de fojas una y siguientes, las manifestaciones prestadas ante la Policía por los ya sentenciados Peter Juan Flores Salomé y Nicéforo Augusto Huaranga Santiago con intervención del Fiscal Provincial, las declaraciones preventivas de los agraviados, las instructivas de aquellos, las diligencias de confrontación de cada uno de los agraviados con éstos últimos, la diligencia de reconstrucción de los hechos de fojas ciento sesenta y nueve, las declaraciones de la testigo ZZZ vertidas a fojas ciento nueve, los hechos que motivan la presente instrucción, así como la responsabilidad penal del acusado presente se encuentra fehacientemente demostrados en autos, destacándose su participación principal y conductora del grupo en al perpetración de los delitos materia de juzgamiento, toda vez que conforme a las declaraciones del sentenciado Peter Flores, concordantes con las vertidas por los agraviados durante el proceso, fue Carlos Delgado Camac quien encabezó el asalto a las personas de los agraviados en la fecha, hora y lugar de los acontecimientos en referencia, habiendo hecho además uso de arma blanca en forma personal para intimidar a éstos cuando trataron de defenderse, además de haber sido también quien los condujo al descampado donde junto con los demás procedieron a maniatarlos, robarles y violar a XXX, en la forma, modo y circunstancias en que ambos agraviados han relatado pormenorizada y reiteradamente a través de todo el proceso, demostrando éstos a lo largo del mismo interés, perseverancia y activa participación en el esclarecimiento de los hechos y actuación de la justicia, lo que ha culminado con su igualmente activa intervención en la presente audiencia privada, donde declarando como testigos, han reconocido y señalado ante la Sala Penal sin vacilación alguna al acusado presente Carlos Delgado Camac como autor de los delitos cometidos en su contra; que interrogado éste con relación a tan graves imputaciones existentes en su contra, y exhortado en la forma de ley para responder con la verdad, no ha hecho sino representar ante el Colegiado una actitud irracionalmente negatorio como respuesta a todas y cada una de las preguntas formuladas con relación a los hechos en juzgamiento, habiendo exhibido al hacerlo una actitud visiblemente preconcebida frente a sus juzgadores, no obstante las reiteradas

indicaciones del Colegiado en torno a los actuados en los cuales aparece objetivamente como protagonista de las diversas secuencias del ilícito donde tuvo participación activa, respecto de lo cual cuando no respondió con una simple negación, expuesto situaciones no creíbles y contradictorias con el sentido que emerge del proceso, como, entre otros, su pretendida presencia en lugar distinto y alejado del escenario de tales acontecimientos y su presunto desconocimiento de hechos, circunstancias y personas involucradas en los mismos, evidenciando así un derrotero obviamente orientado a excluirse sin razonamiento valedero alguno de toda participación y responsabilidad en los delitos incurridos; que asimismo, ha proporcionado durante el juicio oral diversos datos falsos en torno a su lugar de nacimiento y supuesta prestación de servicio militar en la época de los hechos, datos que han sido desmentidos tajantemente por las Municipalidades y Autoridades Militares oficiadas conforme se ha dado cuenta en esta audiencia; que frente a esta negativa conducta procesal del encausado presente, el Colegiado no puede sino extraer conclusiones del testimonio abrumador de las pruebas y diligencias actuadas durante la secuela del juicio, examinando nuevamente las cuales, se ha llegado, como ya se ha dicho, a idéntica convicción respecto de la real existencia de los hechos delictuosos materia de instrucción que la señalada con motivo del anterior juzgamiento de los ya sentenciados Flores Salomé y Huaranga Santiago, así como de la probada participación de Carlos Delgado Camac como autor de los mismos, con el agravante, de haber sido quien tomó la iniciativa para la perpetración de tan reprobables actos antisociales; que, finalmente, durante su alegato en esta audiencia, el Abogado Defensor del acusado Delgado Camac ha invocado a favor de su patrocinado el beneficio de la responsabilidad restringida que establece el artículo veintidós del Código Penal, y, habiéndose recibido respuesta negativa de las Municipalidades oficiadas, como ya se ha dicho, sobre la existencia de la partida de nacimiento de aquel, la Sala Penal dispuso la realización de una pericia médica a efecto de determinar su edad cronológica, dada la disparidad de informaciones que al respecto, asimismo, ha proporcionado dicho acusado durante su juzgamiento; que realizada dicha pericia, la misma que ha sido ratificada en esta audiencia por los profesionales otorgantes, éstos han llegado a la conclusión de que Delgado Camac, tiene aproximadamente diez y nueve años en la actualidad, lo que, teniendo en cuenta los criterios científicos expuestos por los peritos ante la Sala, de acuerdo a los cuales dicha edad establecida técnicamente puede en

términos generales tener un margen de error de dos años, y específicamente en el presente caso un año, inclina al Colegiado a considerar que en la fecha de los acontecimientos materia de la instrucción, el imputado se encontraba dentro de los parámetros de edad que señala el antes citado artículo veintidós del Código Penal para obtener el beneficio solicitado por la defensa, el mismo que se tendrá en cuenta para graduar la pena que le corresponda, dentro de los severos márgenes que establece para esta clase de delitos el artículo ciento ochenta y nueve del acotado, modificado por la Ley número ventiléis mil seiscientos treinta; que, en torno a la articulación de la defensa igualmente deducida durante la exposición se su alegato final en la presente audiencia privada, en el sentido de que habría existido error en la persona al juzgar en esta instrucción al acusado presente, en lugar de un hermano suyo, también de nombre Carlos, quien sería el verdadero autor del delito, debe desestimarse dicha alegación, toda vez que el acusado presente ha sido suficientemente reconocido por los agraviados durante el juicio oral, y, además, en ningún momento anterior a esta circunstancia ha esgrimido tal argumento, debiendo tenerse como una simple maniobra dilatoria y maliciosa de la defensa con el fin de confundir a la Sala Penal; que, asimismo, en el juicio oral se ha establecido por declaración del propio encausado, que su nombre completo es Carlos Jesús Delgado Camac, debiendo en tal virtud tenérsele como tal para efectos del presente juzgamiento. Por tales fundamentos, habiendo apreciado los hechos y los elementos probatorios con el criterio de conciencia que la ley autoriza, de conformidad con lo dispuesto en los artículos doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, concordantes con los artículos doce, veinticuatro, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y dos, noventa y tres y ciento ochenta y nueve del Código Sustantivo, la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín, administrando justicia a nombre de la Nación **FALLO: CONDENANDO** al acusado interno, Carlos Jesús Delgadfo Camac, cuyas generales de ley obran en autos, como autor de los delitos contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en agravio de YYY y de XXX, y de violación sexual en agravio de ésta última, a Quince años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde su internamiento en el Penal de ésta ciudad, el veinticuatro de setiembre del año en curso, vencerá el veintitrés de setiembre del año dos mil doce **DISPUSIERON:** Que, consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución se remita el correspondiente boletín de condena a donde corresponda para su anotación en Registro respectivo y fecho se

Archive definitivamente la instrucción con aviso al Juez de la causa. **FIJARON:** en setecientos cincuenta nuevos soles el monto de la reparación civil que deberá pagar el condenado en ejecución de sentencia a favor de los agraviados con sus bienes propios y libres.
SS.
TORRES S.
AGREDA V. (D.D).
CHAPARRO G.

EAV/sca.

EXPEDIENTE N° 10-97-SC

HUANCAYO

CASO 3-A

CONFESIÓN SINCERA

La reducción de la pena por debajo del mínimo legal en virtud a la confesión sincera del inculpado (segundo párrafo del artículo 136 del Código de Procedimientos Penales), es una atribución del magistrado, una facultad dejada a su discrecionalidad y no una obligación que se pueda exigir. Un elemento que debe tomar en cuenta el Juez para ello es determinar si la aplicación de dicho beneficio puede afectar el principio de proporcionalidad de la pena.

No se da el supuesto de la confesión sincera cuando el inculpado no proporciona información completa respecto a las personas involucradas en el delito, y al contrario, se los oculta. En tanto los inculpados han sido detenidos en flagrancia el reconocimiento de su conducta delictiva tampoco constituye un supuesto de confesión sincera.

Para la determinación de la pena debe tomarse en cuenta además del principio de proporcionalidad, las muestras de arrepentimiento de los inculpados, y en el caso de los extranjeros el hecho que al cumplir su condena serán expulsados del país.
SS.
ATARAMA LONZOY
HINOSTROZA PARIACHI
VENTURA CUEVA

INST. N° 08 – 96

Juzgado Mixto de Yurimaguas

EXPEDIENTE N° 099 – 96

SALA PENAL DE LORETO

SENTENCIA

Iquitos, veintiocho de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en Audiencia Pública, la causa seguida contra Guillermo Rodríguez Pérez, Salim Enrique Fayad Rodríguez (Reos en Cárcel), cuyas demás generales de ley obran en autos; contra los reos contumaces Orlando Augusto Cabrera Gutiérrez, Ceferino López Pezo y Ramiro Escobar Flores, cuyas generales también obran en autos; y contra los reos ausentes Senobio Zumaeta Pardo, Olearte Amasifuen Tunama, Uvalldo Cachique tapullima, Tercero Satalaya Fasabi, Eliano Vela torres, Darwin Sagama Jormas, Arles Panaifo Pizango, Antonio Shapiama Bocanegra, Erasmo Amasifuen López, Ruperto Amasifuen Isuiza, Wildome Amasifuen Pezo, Vidal Flores Cainamari, Celso Paima Amasifuen, Edilberto Apagueño Chistama, Miler Moncada Apagueño, Germán Moncada Linares, Wily Sangama Amasifuen, Segundo Nicanor Salaras Apagueño, Wilson Huamán Shasnamote, Edwin Sangama Linares, Gilberto Sangama Tapullimaa, Segundo Luis Tuanama Panaifo y julio Melanio Amasifuen Castro; todos los acusados por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en agravio del Estado; RESULTA DE AUTOS: que el día siete de enero del año próximo pasado, a horas dos y catorce del día, personal de la Fuerza Aérea del Perú, interceptó una avioneta bimotor en el espacio aéreo peruano, obligándola a aterrizar en el Aeropuerto Comercial de la provincia de Yurimaguas, la misma que estaba tripulada por los acusados Guillermo Rodríguez Perez y Salim Enrique Fayad Rodríguez, ambos de nacionalidad colombiana, y al efectuarse el registro de la aeronave se encontró un cargamento de quinientos diez y siete kilogramos, aproximadamente, de Pasta Básica de Cocaína húmeda, que esta distribuida en once sacos de polietileno; por lo que fueron detenidos para las investigaciones del caso; formulado el Atestado Policial de fojas uno al veintiuno, cuyos anexos corren a fojas veintidós al ciento siete, el Señor Fiscal Provincial formaliza

denuncia penal a fojas ciento ocho al ciento diez, por lo que el Juzgado Mixto de Yurimaguas a fojas ciento once y ciento doce, apertura la respectiva instrucción; tramitada la causa con arreglo a las normas del proceso penal ordinario, al vencimiento del plazo de la instrucción y su ampliatorio correspondiente, se elevaron los autos a esta Sala Penal con los respectivos informes finales de ley; emitiendo acusación escrita el Señor Fiscal Superior a fojas novecientos veintinueve al novecientos treinta y tres, por lo que la Sala Penal a fojas novecientos treinta y cuatro al novecientos treintiseis, dicta el Auto Superior de enjuiciamiento, señalando día y hora para el acto oral; realizados los debates orales conforme aparecen de las actas que obran en autos, producida la requisitoria oral del Señor Fiscal Superior y formulado el alegato de la defensa, ha llegado el momento procesal de dictar Sentencia; y, **CONSIDERANDO**: que, del resultado de la investigación policial, contenida en el Atestado de fojas uno al veintiuno; de lo actuado durante la etapa de la instrucción y especialmente de lo obtenido en los debates orales, se ha llegado a establecer que el día siete de enero del año próximo pasado, siendo las dos de la tarde, aproximadamente, por información del personal del Agrupamiento de la Fuerza Aérea del Perú, acantonados en el Aeropuerto de la provincia de Yurimaguas, se tuvo conocimiento que aviones «tucanos» habían interceptado una avioneta bimotor, que se encontraba volando en espacio aéreo peruano, en el sector de Pelejo y Navarro de la Jurisdicción del Departamento de San Martín, por lo que la tripulación de la aeronave fue obligada a aterrizar en el Aeropuerto de Yurimaguas, a las dos de la tarde con catorce minutos, aproximadamente, para las diligencias y verificaciones correspondientes; recibida la información por la Delegación de la Policía Nacional de Yurimaguas, personal de la División Antidrogas de esta dependencia policial, se constituyó al terminal aéreo de dicha Ciudad, minutos después del arribo de la aeronave interceptada, constatando que se trataba de una avioneta bimotor, marca PIPER SENECA, con bandera peruana y número de matrícula OB – mil cuatrocientos cincuenta y tres; piloteado por el acusado Guillermo Rodríguez Perez, siendo el copiloto y técnico de vuelo, el acusado Salim Enrique Fayad Rodríguez, ambos de nacionalidad Colombiana; que realizado el registro de la aeronave, con la intervención del Fiscal Provincial de dicha Ciudad, se encontró en el interior de la misma, once sacos de polietileno conteniendo quinientos diez y siete kilogramos con quinientos gramos de Pasta Básica de

Cocaína; droga que era transportada hacia el país vecino de Colombia; asimismo, se verificó que la avioneta era de bandera colombiana y su número de matrícula original era HK – 2225 – P; que, al ser interrogados los dos acusados, éstos manifestaron que la droga la habían embarcado en la pista de aterrizaje del Caserío de Yarina, provincia y Departamento de San Martín, mostrando a la autoridad policial un mapa de navegación donde constan las coordenadas de dicho lugar específico; que, ante esta información, personal Policial, con la participación del Fiscal Provincial, se constituyeron al Caserío de Yarina, verificando una pista de aterrizaje de mil doscientos metros de largo por ciento diez metros de ancho, aproximadamente, en cuya cabecera se había construido una loza de cemento, de cien por ocho metros, la misma que estaba ubicada al costado del Caserío antes mencionado y al margen del Río Huallaga, coincidiendo con las características proporcionadas por los dos encausados, como el lugar donde se efectuó el decolaje y embarque de la droga; por lo que de inmediato se intervino en dicho Caserío, a los acusados Orlando Augusto Cabrero Gutiérrez y Ceferino López Pezo, Alcalde y Teniente Gobernador, respectivamente, así como al Presidente del Comité de Autodefensa del mencionado Caserío, por haber presuntamente apoyado en la custodia y transporte de la droga hasta la avioneta intervenida, en compañía de los demás acusados referidos en la parte expositiva, los mismos que eran miembros del Grupo número cinco del Comité de Autodefensa y el día de los hechos estaban cubriendo Servicios en dicho Caserio; que, los acusados Guillermo Rodríguez Pérez y Salim Enrique Fayad Rodríguez, fueron contratados en Colombia por un sujeto conocido como Israel Cortez, para recoger y transportar un cargamento de Pasta Básica de Cocaína, desde el Caserío de Yarina, provincia y Departamento de San Martín, ubicado en territorio peruano, hasta el Departamento del Valle -–Colombia, por cuyo trabajo el acusado Rodríguez Pérez recibiría la suma de Diez Mil dólares americanos y su coacusado Fayad Rodríguez, la suma de Cinco Mil dólares americanos, teniendo ambos pleno conocimiento de la actividad ilícita que iban a realizar; que, el cargamento de Pasta Básica de Cocaína decomisada y la avioneta intervenida, pertenecen a la Organización Internacional de Tráfico Ilícito de Drogas, cuyos integrantes serían Angel Díaz Castro, Israel Cortez y los sujetos conocidos como «Mona», «Bruno», «Cuchara», «Petunia», «Bretaña», «Jango», y el «Ministro»; que, los acusados Guillermo Rodríguez Pérez y Salim

Enrique Fayad Rodríguez, desde la etapa policial se han declarado convictos y confesos, conforme se puede apreciar de sus manifestaciones policiales de fojas veintiséis al treinta y tres y de fojas treinta y cuatro al cuarenta; así como de sus instructivas de fojas quinientos cuarenta y cinco, quinientos cuarenta y seis, setecientos siete al setecientos diez, setecientos trece, setecientos catorce; así como de los interrogatorios a que fueron sometidos en el acto oral; que, estando a la confesión de dichos encausados, y con el mérito de las Actas de Apertura y Registro de la aeronave, de Descarte y prueba de campo, de pesaje y decomiso de la droga, de verificación de número de matrícula y bandera de la aeronave intervenida, de verificación de pista de aterrizaje, obrantes de fojas cincuenta al sesenta y cinco, se ha llegado a acreditar la comisión del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, tipo básico, previsto y penado en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, que fuera materia de la Acusación Fiscal; como también se ha llegado a probar la responsabilidad de ambos acusados en el delito que se les imputa; que, en efecto, los acusados Guillermo Rodríguez Pérez y Salim Enrique Fayad Rodríguez, con su conducta de estar transportando droga hacia su país de origen, obviamente estaban promoviendo y favoreciendo el consumo ilegal de drogas tóxicas, mediante el tráfico, es decir, la droga estaba destinada para su comercialización en gran escala; que, conforme a la Pericia Química de fojas setecientos veintisiete, la droga decomisada tiene un peso neto de quinientos siete kilogramos con ochocientos sesenta gramos, correspondiendo la muestra a Pasta Básica de Cocaína; que, en cuanto a los demás acusados, subsistiendo los elementos de cargo que pesan en su contra, debe reservárseles el juzgamiento hasta que sean habidos y puestos a disposición de la Sala Penal, para definir sus situaciones jurídicas luego del contradictorio; que, ahora bien, para los efectos de graduar la pena a imponerse a los encausados presentes, el Colegiado considera que no es aplicable al caso de autos, lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo ciento treinta y seis del Código de Procedimientos Penales, modificado por la ley veinticuatro mil trescientos ochenta y ocho, por cuanto dicha norma adjetiva es una facultad reservada para el Juzgador y siendo una facultad no tiene carácter imperativo ni obligatorio, quedando al libre arbitrio del Organo Jurisdiccional decidir en qué casos debe aplicarse; que, no puede rebajarse la pena por debajo del mínimo legal, que para este caso el tipo penal señala ocho años de pena privativa de la libertad, por cuanto sería una burla a la administración

de justicia, ya que estando a la gran cantidad de droga decomisada, donde está implicada una organización internacional, la pena debe ser un tanto ejemplar, dejándose de lado la confesión sincera, que en el fondo no se ha producido por cuanto los acusados no han proporcionado las identidades completas de los demás miembros de la organización, mencionando apelativos y nombres incompletos, tratando de ocultar a los capos de la droga, seguramente por temor a que se atente contra sus vidas; asimismo, dichos encausados han sido sorprendidos en flagrante delito, de manera que no tenían otra alternativa que reconocer su autoría, no apreciándose en el caso concreto, en su real dimensión, la confesión sincera alegada por su defensa; que, sin embargo, las muestras de arrepentimiento, la uniformidad de sus declaraciones y las condiciones personales de los dos acusados, quienes han acreditado buena conducta con los documentos de fojas seiscientos setenta y tres al seiscientos setenta y nueve y ochocientos cincuenta y cuatro al ochocientos sesenta y tres, respectivamente, influyen en el criterio del Juzgador para fijarles una pena prudencial, basada en el principio de proporcionalidad de la pena, teniéndose en cuenta además que tan pronto cumplan su condena serán expulsados del País; que, en lo que respecta a la reparación civil, se tiene en consideración la gran cantidad de droga decomisada; por estos fundamentos, habiéndose acreditado el delito previsto y penado en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, en aplicación de los numerales seis, veintitrés, veintinueve, treinta y seis, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y dos y noventa y tres del acotado; con la facultad conferida por los artículos doscientos ochenta, doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales; apreciando los hechos y pruebas con el criterio de conciencia que la ley autoriza; fallando por el mérito de los debates orales, teniendo en cuenta las conclusiones de la defensa, con las piezas leídas, planteadas, discutidas y votadas las cuestiones de hecho, la Sala Penal de Loreto, administrando Justicia a nombre de la Nación; **FALLA: DECLARANDO** a los acusados Guillermo Rodríguez Pérez y Salim Enrique Fayad Rodríguez autores convictos y confesos del delito de Tráfico Ilícito de Drogas (Tipo básico), en agravio del Estado; y los condenaron a doce años de pena privativa de la libertad, la misma que computada desde que fueron detenidos, siete de Enero del año mil novecientos noventa y seis, según las notificaciones de fojas veintidós y veintitrés, vencerá indefectiblemente el seis de enero del año dos mil ocho, en cuya fecha

se le pondrá en inmediata libertad; los Condenaron asimismo al pago de Trescientos sesenta y cinco días – multa que deberán abonar al Tesoro Público e **INHABILITACION** conforme a los incisos segundo y cuarto del artículo treinta y seis del Código Penal; fijaron la suma de cincuenta mil Nuevos Soles el monto que por concepto de Reparación Civil, deberán abonar los Sentenciados en forma solidaria a favor del Estado agraviado: mandaron reservar el juzgamiento contra los acusados contumaces Orlando Augusto Cabrera Gutiérrez, Ceferino López Pezo y Ramiro Escobar Flores; así como contra los Reos ausentes Zenobio Zumaeta Pardo, Olearte Amasifuen Tunama, Manuel Escobar Suiza, Eduardo Amasifuen Tunama, Uvaldo Cachique Tapullima, Tercero Satalaya Fasabi, Eliano Vela Torres, Darwin Sangama Jormas, Arles Panaifo Pizango, Antonio Shapiama Pizango, Angel Díaz Castro, Waldo Vargas Arias, Roldan Zarrias Bocanegra, Erasmo Amasifuen López, Ruperto Amasifuen Isuiza, Wildome Amasifuen Pezo, Vidal Flores Cainamari, Celso Paima Amasifuen, Edilberto Apagueño Chistama, Miler Moncada Apagueño, Germán Moncada Linares, Wily Sangama Amasifuen, Segundo Nicanor Salas Apagueño, Wilson Human Shasnamote, Edwin Snagama Linares, Gilberto Sangama Tapullima, Segundo Luis tuanama Panaifo y Julio Melanio Amasifuen Castro, por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en agravio del Estado; reiterándose las órdenes de captura hasta que sean habidos y puestos a disposición de esta Sala para su pronto juzgamiento; **MANDARON** que una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución , se expidan los testimonios y boletines de condena, se inscriba en el Registro Judicial respectivo, se comunique al Establecimiento penal de esta ciudad para la depuración de sus registros y se archive el proceso oportunamente en la Secretaría de la Sala; **DEJARON CONSTANCIA** que la instrucción ha sido regularmente tramitada, siendo Director de Debates el señor Hinostroza Pariachi.

ALDO ATARAMA LONZOY
Vocal Superior Titular

CESAR HINOSTROZA PARIACHI
Vocal Superior Titular (D.D)

CARLOS VENTURA CUEVA
Vocal Superior Titular

CASO 4-A

TRAFICO DE DROGAS:
Discusión sobre la procedencia de un tipo atenuado o un tipo agravado

Constituyen pruebas para determinar la responsabilidad del inculpado los testimonios de personas cercanas o que colaboraron en la comisión del delito, como la del adolescente utilizado para el transporte de droga y la conviviente del inculpado.

Para determinar la responsabilidad del inculpado debe tomarse en cuenta el hecho que anteriormente haya sido procesado por el mismo delito. Para la graduación de la pena debe evaluarse el que no haya querido decir la verdad.

Al haber sido la droga comercializada de escasa cantidad, no debe tipificarse como una figura agravada (artículo 297 del Código Penal) sea por la utilización de un menor de edad o por realizarse al interior o inmediaciones de un centro penitenciario, ya que estas agravantes únicamente corresponden a los supuestos del tipo base (artículo 296). Por ello en el caso de que el tráfico ilícito sea de escasa cantidad no existen figuras agravadas, constituyendo una deficiencia legal, debiendo tipificarse sólo como un supuesto de microcomercialización (artículo 298). Además, debe tomarse en cuenta el principio de equidad, el cual resulta afectado si se le impusiera una penalidad alta cuando el tráfico tenía como finalidad el consumo personal de uno de los inculpados.
SS.
ATARAMA LONZOY
HINOSTROZA MARIACHI
VENTURA CUEVAS

INST. N° 300 – 92
Segundo Juzgado Penal - Maymas

EXPEDIENTE N° 0144 – 93
SALA PENAL DE LORETO

SENTENCIA

Iquitos; treinta y uno de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública, la causa seguida contra agustín Cárdenas López y Elisario Sias Arévalo (Reos en Cárcel), cuyas demás generales de ley obran en autos, por el delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado.- **RESULTA DE AUTOS**: - Que, el día veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y dos, siendo las cuatro y treinta de la tarde, aproximadamente, en circunstancias en que el menor NN (doce años), ingresaba al Establecimiento Penal de ésta ciudad, para visitar a su señor padre que se encontraba en prisión, fue revisado por el sub-oficial de servicio de Puerta principal de la Policía Nacional, al hacer el cacheo respectivo, dicho menor mostró una actitud sospechosa y nerviosa, por lo que al revisarle las zapatillas observó que dentro de ellas había dos pequeñas bolsitas de plástico con una sustancia al parecer Pasta Básica de Cocaína, siendo intervenido el menor y conducido al destacamento del penal, donde al ser interrogado manifestó que la droga era de propiedad del interno Elisario Sias Arévalo (a) «Chino», quien le dio cuatro soles para adquirir la droga, la misma que le fue entregada por un hombre a la salida del Penal, por lo que llamado el interno Sias Arévalo, éste reconoció haber mandado al menor a comprar dicha droga; por lo que puesto en conocimiento estos hechos a la autoridad policial especializada en este tipo de investigaciones; a fojas uno al trece se formuló el Atestado Policial, que sirve de base a la denuncia Fiscal de fojas catorce, aperturándose instrucción a fojas quince, tramitada la causa con arreglo a las normas del proceso penal ordinario, vencido los plazos respectivos, se elevaron los autos a la Sala Penal con los informes finales de ley; remitido el expediente al señor Fiscal Superior, éste acusación escrita a fojas setenta y seis a setenta y siete, donde acusa tipificando los hechos en el artículo doscientos noventa y siete del Código Penal; dictándose el auto de enjuiciamiento a fojas setenta y ocho; realizado los debates orales por la anterior Sala Penal, a fojas ciento cuarenta y cuatro al ciento cuarenta y siete, se emitió sentencia, la misma que fue declarada nula por defectos de forma, más no de fondo, conforme se aprecia de la Ejecutoria de fojas ciento cuarenta y nueve, mandándose realizar nuevo juicio oral; expedida nueva sentencia por otra Sala Penal a fojas ciento noventa y ocho al doscientos seis, ésta fue declarada nula por el Supremo Tribunal, mediante Ejecutoria de fojas doscientos nueve, por considerarse que es necesaria la concurrencia de dos testigos, mandándose realizar nuevo juicio oral; efectuado el nuevo acto oral, conforme a las actas que aparecen en

autos, producida la requisitoria oral del señor Fiscal Superior y los alegatos del Abogado Defensor de los acusados, cuyas conclusiones se tienen en cuenta; ha llegado el momento procesal de dictar sentencia; Y **CONSIDERANDO**: Que, luego de ser analizados los actuados policiales, evaluado lo actuado durante el período de la instrucción y el resultado de los debates orales, se ha llegado a establecer en forma clara y meridiana que, el día veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y dos, cuando el menor NN de doce años de edad, se encontraba en el interior del Establecimiento Penal de esta ciudad visitando a su señor padre, siendo las cuatro de la tarde, el acusado Elisario Sias Arévalo le llamó para pedirle que le compre droga, ya que dicho menor sabía donde vendían el estupefaciente, entregándole la suma de cuatro soles; el mencionado menor sale del Centro de Reclusión y se dirige al domicilio del acusado Agustín Cárdenas López a fin de comprarle pasta básica de cocaína, como en efecto así ocurrió, regresando al Establecimiento Penal para cumplir con el encargo del acusado Sías Arévalo, sin embargo al ser registrado en la puerta de ingreso del penal, fue sorprendido en posesión de dicha droga, siendo intervenido y puesto a disposición de la Policía para las investigaciones del caso; que, sobre estos hechos el acusado Sías Arévalo (a) «Chino», manifestó que se encuentra internado en el Establecimiento Penal desde hace tres años y ocho meses por delito de Asalto y Robo; que, reconoce haber enviado al menor a comprar droga, entregándole la suma de cuatro soles, en circunstancias en que este visitaba a su señor padre Eliseo Vásquez Flóres, en vista de que lo conocía desde hace mucho tiempo y que la droga estaba destinada para su consumo; que, ante la información proporcionada por el referido menor, sobre el lugar donde había comprado la droga, los miembros de la policía que intervinieron en la investigación, se dirigieron al inmueble ubicado en la calle Pedro del Aguila, Comité uno Asentamiento Humano Secada Vignieta, a fin de identificar, ubicar y capturar al sujeto conocido con el apelativo de «Agucho», quien había vendido la droga al mencionado menor, en cuyo domicilio se encontró a su conviviente Rocío del Pilar Ortíz Vela; quien al prestar su manifestación policial de fojas ocho y nueve en presencia del Representante del Ministerio Público, sostiene que es lavandera y que vive en compañía del acusado Agustín Cárdenas López, desde hace ocho meses en el domicilio donde llegó la policía; refiere asimismo, que su conviviente Cárdenas López no se encontraba en su domicilio cuando llegó la autoridad policial para su

captura, por cuanto había salido en horas de la tarde y que iba a vender plátanos en el Puerto; que, no sabía sobre las actividades de su conviviente porque salía todo el día y llegaba en h oras de la noche; que, conoció al acusado Agustín Cárdenas López hacía un año atrás desde que ocurrieron los hechos, en el recreo «Las Camelias», habiéndose presentado el mismo, invitándola a bailar, resultando enamorados posteriormente y luego convivientes; el acusado Elisario Sías Arévalo, en su instructiva de fojas diez y nueve y veinte, sostiene que conoció a su acusado Agustín Cárdenas López desde el año de mil novecientos ochenta y dos, cuando ambos estuvieron recluidos en el Establecimiento Penal, desconociendo su paradero actual, ya que había salido en libertad; que, reconoce haber llamado al menor Eliseo Vásquez Paredes para pedirle el favor si conocía a alguna persona que vendía droga, contestándole que conocía a un señor que vivía en el Asentamiento Humano «Secada Vignietta», por lo que le encargó que le comprara cuatro soles de pasta básica de cocaína; sin embargo, cuando el menor, después de haber comprado la droga, pretendía ingresar al Penal fue descubierto por la guardia de la puerta y luego fue llamado para ser interrogado, donde admitió los hechos; que, insiste que la droga encargada al menor era para su consumo y no para comercializarla; que, utilizó al menor para su acción delictiva por cuanto no había otra persona que pudiera hacerlo, ya que carece de familiares en la ciudad y que desconocía que utilizar menores de edad en tráfico de drogas, es una circunstancia agravante; ya en el acto oral, al responder el interrogatorio vuelve a ratificar su dicho, pero aclara que no utilizó al menor en este hecho ilícito sino más bien él fue utilizado por el menor, ya que le ofreció vender droga; en cuanto a Rocío Pilar Ortíz Vela, refiere no conocerla, pero que escuchó decir a Agustín, refiriéndose al acusado Agustín Cárdenas López, que era su conviviente; asimismo, hace revelaciones muy importantes para el esclarecimiento de estos hechos, al mencionar que cuando estaba en el Penal, conjuntamente con el acusado Cárdenas López, solían conversar como compañeros de Pabellón; que, le decían «Agucho» y que el menor dijo ante la policía que la droga la había comprado a Agustín Cárdenas López; finalmente, agrega, que no sabía que la pena era grave cuando se utilizaba a menores de edad en el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, por lo que se arrepiente; que, en lo que respecta al acusado Agustín Cárdenas López, éste al rendir su declaración instructiva en la audiencia del veinte de diciembre, sostiene que conoce

al acusado Eliseo Sías Arévalo; que, no le ha vendido droga al menor Eliseo Vásquez Paredes, a quien no lo conoce; asimismo niega conocer a Rocío del Pilar Ortíz Vela, a pesar de que ésta afirma ser su conviviente, como ya se ha anotado; empero admite vivir en la calle Pedro del Aguila del Asentamiento Humano «Secada Vignieta», pretendiendo confundir con los números de Manzana o Comité, pero lo cierto es que vivía en el mismo domicilio con Rocío del Pilar, lugar donde la Policía encontró a esta última; el acusado Cárdenas López, en dicha instructiva reconoció ser vendedor de plátanos; que no se explica el por qué Rocío del Pilar Ortíz Vela, se atribuye en ser su conviviente; que a él le llaman «Agucho»; coincidentemente con lo afirmado por Rocío del Pilar Ortíz, también afirma que llega a su casa a las ocho de la noche, que conoce el Recreo «Las Camelias» que el menor Segundo Eliseo Vásquez Paredes, de doce años de edad, al prestar su referencia policial, cuya copia corre a fojas sesentiuno y sesentidós, sostiene que la droga que le encontró al ingresar al Establecimiento Penal, que la tenía en una de sus zapatillas se la dio un señor que le dicen «Agucho», quien vive por las inmediaciones del Asentamiento Humano «Secada Vignietta», la droga se la entregó en su domicilio y que conoce la casa del referido «Agucho»; refiere que ese señor le dijo que la droga la entregaría al acusado Elisario Sías Arévalo (a) «Chino», quien le había dado la suma de cuatro soles, para la compra de la droga, cuando se le pregunta, cómo llegó al domicilio del conocido como «Agucho», dijo que ese mismo día, osea que el veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y dos, le estaba esperando afuera del Establecimiento Penal y lo llevó a su casa donde le dio los cuatro soles y el «Agucho», le entregó la droga; que, de todo lo expuesto, no existe la menor duda de que el acusado Agustín Cárdenas López fue la persona que vendió la droga al menor Segundo Eliseo Vásquez Paredes, a fin de que le entregue a su coacusado Elisario Sías Arévalo, a quien conocía desde hace varios años atrás, por haber estado ambos recluidos, en el mismo pabellón en el Establecimiento Penal de esta ciudad, teniendo conocimiento que el referido Sías Arévalo, aún permanecía en prisión; por lo que su negativa obstinada, observada en su instructiva ha quedado totalmente desvirtuada por el mérito de las declaraciones del menor ya mencionado, con las declaraciones de su coacusado Sías Arévalo y esencialmente por la manifestación policial de Rocío del Pilar Ortíz, quien sí resultó ser la conviviente del acusado Cárdenas López, por cuanto vivía en el mismo domicilio conocía algunos detalles de la vida

personal del acusado, como su actividad de vender plátanos, de haberle conocido en el Recreo «Las Camelias», por lo que mal haría en autotitularse ser su conviviente si no la conocía, por lo que es el acusado Cárdenas López el que cínicamente no quiso decir la verdad, lo que se tendrá en cuenta al momento de graduar la pena; que, en cuanto a la responsabilidad penal del acusado Sías Arévalo, éste resulta plenamente acreditada, por cuanto ha confesado su autoría en estos hechos, no siendo causa de justificación su argumento de que no sabía que utilizar a menores de edad, constituían circunstancias agravantes en el tráfico ilícito de drogas; que, de otro lado, es menester indicar que si bien los testigos Rocío del Pilar Ortíz Vela y el menor Segundo Eliseo Vásquez Paredes, no concurrieron al acto oral, a pesar de haberse ordenado en reiteradas oportunidades, sin que la autoridad policial haya podido ubicarlos, esta inasistencia no tiene implicancia en el juzgamiento, que, otro hecho que delata a Agustín Cárdenas López, es que tiene antecedentes judiciales, a fojas sesenta y cuatro y sesenta y cinco, que en años anteriores estuvo procesado en dos oportunidades, precisamente por el mismo delito de tráfico ilícito de drogas; que, por lo demás, el delito está acreditado por el mérito del acta de decomiso de la droga de fojas once, Pericia Química de fojas sesenta y seis, correspondiendo la droga a cocaína básica, siendo el peso neto uno punto noventa y ocho gramos; que, ahora bien corresponde al Colegiado calificar técnicamente los hechos materia de juzgamiento a fin de dar cumplimiento a los principios fundamentales del debido proceso, como son el principio de legalidad y el principio de proporcionalidad de la pena; que, al respecto, al aperturarse instrucción se tipificó los hechos en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, sin embargo el señor Fiscal Superior considera que debe tipificarse en el artículo doscientos noventa y siete por existir agravantes al haberse producido el hecho en el interior del Establecimiento Penal de esta ciudad y por haberse utilizado a un menor de edad; que, el Colegiado no concuerda con el criterio del Representante del Ministerio Público, por cuanto si seguimos el orden y sistematización de la parte especial del Código Penal, apreciaremos que el legislador numera los artículos en orden sucesivo y todas las conductas son autónomas; que, cuando existen circunstancias agravantes que requieran una mayor penalidad, dicha pena y circunstancias se tipifican a continuación del tipo básico, como ocurre por ejemplo con las circunstancias agravantes de los delitos de Hurto y Robo, tipificados en los artículos ciento ochenta y cinco y

ciento ochenta y ocho del Código Penal, contemplándose los agravantes en los numerales ciento ochentiséis y ciento ochenta y nueve, es decir cada tipo básico tiene sus propias agravantes; que, en el caso de autos, las agravantes señaladas en el artículo doscientos noventa y siete del Código Penal, se refieren al tipo básico señalado en el artículo doscientos noventa y seis, de ahí su orden correlativo, por lo que mal haríamos en aplicar el artículo doscientos noventa y siete al tipo penal descrito en el artículo doscientos noventa y ocho; de lo contrario estaríamos transgrediendo los principios de legalidad y proporcionalidad de la pena, ya glosados anteriormente, que protegen los artículos Segundo y Tercero del Título Preliminar del Código Penal; que, los hechos materia de juzgamiento se adecuan al tipo penal descrito en el numeral doscientos noventa y ocho del Código Sustantivo, modificado por la Ley veintisiete mil trescientos veinte, por cuanto la droga decomisada (uno punto noventa y ocho gramos de pasta básica de cocaína) constituye escasa cantidad; que, este tipo penal expresamente no tiene agravantes, las mismas que hubieran estado contempladas en el siguiente numeral pero no es así, ya que el artículo doscientos noventa y nueve contiene el consumo de drogas y la exención de la pena; en consecuencia, existe un vacío en la Ley al no contemplar las agravantes ni penalidad del artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal; sin embargo, el juzgador no puede dejar de administrar justicia por dicho vacío o deficiencia de la Ley, por lo que atención al principio de legalidad de que nadie puede ser condenado por acto u omisión que al tiempo de cometer no estaba escrito expresamente en la Ley como infracción punible (mientras el crimen sine lege), debe aplicarse a este caso concreto el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, por la escasa droga decomisada y además por el principio general de derecho de la equidad, ya que no resulta proporcionada la imposición de quince años de prisión, que establece como pena mínima el artículo doscientos noventa y siete y la prohibición de todo beneficio penitenciario como señala la Ley veintiséis mil trescientos veinte, para una conducta que no ha causado daño social, ya que la pequeña cantidad de droga estaba destinada para el consumo del acusado Elisario Sías Arévalo; que, fijado este razonamiento e interpretación de la norma, corresponde ahora graduar la pena; al respecto, como quiera que no existen agravantes del tipo penal previsto y penado en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, las circunstancias de haberse cometido el delito en el interior de un

Establecimiento Penal y haberse utilizado a un menor de edad, influyen el criterio del Colegiado para imponerles la pena máxima señalada en la norma sustantiva que es de ocho años de pena privativa de la libertad, en concordancia a la regla establecida en el artículo cuarenta y seis del Código sustantivo; que, es menester dejar plena constancia, que si bien en la Sentencia declarada Nula por el Supremo Tribunal, se adoptó otro criterio de interpretación ; sin embargo este criterio puede variarse si no transgrede normas sustantivas ni adjetivas, como ocurre en el caso de autos y en todo caso, procesalmente, la sentencia anterior no existe jurídicamente al haberse anulado conforme ya se ha anotado; por estos fundamentos, habiéndose acreditado el delito previsto y penado en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, en aplicación de los numerales seis, veintitrés, veintinueve, treinta y seis, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y dos y noventa y tres del acotado; con la facultad conferida por los artículos doscientos ochenta, doscientos ochentitrés y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, apreciando los hechos y pruebas, con el criterio de conciencia que la Ley autoriza; fallando por el mérito de los debates orales y de la lectura de las piezas procesales; planteadas discutidas y votadas las cuestiones de hecho y las penas a imponerse, la Sala Penal de Loreto: **FALLA** : declarando a los acusados Elisario Sias Arevalo (a) «Chino» y Agustín Cárdenas López (a) «Agucho», como autores convicto y confeso, el primero y convicto el segundo del delito de Tráfico Ilícito de Drogas , en la modalidad de posesión de escasa cantidad de drogas, en agravio del Estado; y los **CONDENARON** a ocho años de pena privativa de la ibertad, la misma que computada su ingreso a la cárcel del primero de los nombrados, el cuatro de setiembre del año mil novecientos noventa y dos, vencerá indefectiblemente el tres de setiembre del año dos mil; y el segundo computado su ingreso a la cárcel el veinticinco de enero de mil novecientos noventa y cuatro, vencerá indefectiblemente el veinticuatro de enero del año dos mil dos; día en que serán puestos en inmediata libertad; los **CONDENARON** asimismo al pago de Ciento Ochenta días Multa e **INHABILITACION** conforme los incisos, dos, cuatro y cinco del artículo treinta y seis del Código Penal; fijaron la suma de cinco mil Nuevos Soles el monto que por concepto de Reparación Civil deberán abonar los sentenciados, en forma solidaria a favor del Estado agraviado; **DEJANDO CONSTANCIA** que la instrucción, fue deficientemente tramitada; y **MANDARON** que una vez consentida o ejecu-

toriada que sea la presente sentencia, se expidan los Testimonios y Boletines y Condenas, se inscriba en el Registro Judicial respectivo; se comunique al Instituto Nacional penitenciario y se archive definitivamente estos autos en la Secretaría de la Sala.- Siendo Lector de Debates el señor Hinostroza Pariachi.
Aldo Atarama Lonzoy
Vocal Titular

César Hinostroza Mariachi
Vocal Titular (A.D.)

Carlos Ventura Cueva

CASO 5-A

CONCURSO DE DELITOS:
análisis de varios delitos y diversos tipos de pruebas

Extorsión

El no haber recibido el inculpado el dinero que exigia bajo amenazas de muerte a los agraviados, configura sólo una tentativa ya que el delito requiere como elemento objetivo el otorgamiento efectivo de la ventaja económica.

Secuestro

El hecho que el acusado haya adquirido una pistola meses antes de entregar la primera carta extorsiva, permite inferir que su adquisición no tenían como fin atacar al inculpado, por lo que constituye un acto preparatorio del secuestro, por lo que no se debe subsumir la compra en dicho delito sino valorarse independientemente.

La manifestación policial del inculpado con la presencia del Representante del Ministerio Público y la asistencia de su Abogado tiene mérito probatorio.

La entrega de una carta extorsiva amenazando de muerte en caso de no recibir una cantidad de dinero es un hecho vinculado directamente a la conducta

posterior (secuestro), y por pertenecer a la misma finalidad delictiva constituye una forma de delito continuado.

Al estar presente en el lugar de los hechos únicamente el inculpado y la víctima, debe analizarse la versión del inculpado contrastándola con medios probatorios científicos para señalar que es lo que ocurrió en dichas circunstancias. Así, se puede determinar que el inculpado dio muerte a la persona secuestrada intencionalmente:

- *Un conjunto de medios probatorios: pericia balística, acta de recojo de prendas de vestir, declaraciones del inculpado, acta de registro domiciliario y de incautación, al concordar permiten obtener elementos que demuestren la participación del inculpado.*
- *La versión del inculpado de que un disparo accidental causo la muerte de la víctima es desvirtuada tomando en cuenta la posible dirección de un disparo accidental y la forma de ingreso de la bala al cuerpo de la víctima, en base al análisis criminalístico y una pericia balística del cadáver (que determina la forma de ingreso de la bala, los rastro de pólvora en el cadáver y la distancia posible disparo).*
- *Se deben tomar en cuenta circunstancias como los objetos que llevaba el inculpado al momento de los hechos (un plástico para cubrir el cadáver).*
- *Se debe evaluar las cualidades del inculpado, siendo poco creíble que una persona que conocía del manejo de armas (por haber pertenecido al ejercito), argumente una impericia en el manejo del arma que mato a la víctima.*
- *A partir de dichos elementos se puede determinar la posible finalidad de la conducta del inculpado y así determinar el tipo penal bajo el cual ha de ser juzgado y sentenciado. Lo que resulta útil para determinar en el caso si se trata de un homicidio simple o de un asesinato.*

Al comprobarse la realización de varios delitos por el inculpado (asesinato, secuestro con subsecuente muerte y tentativa de extorsión), debe tomarse en cuenta la finalidad del inculpado en la realización de dichas conductas. Así mismo, tenerse en cuenta la teoría del tipo penal de la legislación peruana que según el artículo 16 del Código Penal, es que la conducta incriminable es una sola por existir unidad jurídica de acción o unidad típica de acción durante la realización de todos los actos (desde detener el vehículo hasta dar muerte a la víctima) los que tienen un plan común, siendo por ello un delito permanente, cuyo ejemplo típico es el secuestro.

No procede sancionar a una persona por tres figuras delictivas, por atentar contra el principio de tipicidad contenido en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal (ver observaciones), según el cual una acción sólo puede estar sancionada con una figura delictiva.

El caso constituye un supuesto de concurso ideal de delitos heterogeneos, donde importa que haya unidad de acción aunque no de fines, debiendo sancionarse sólo con la figura que tiene mayor pena, de acuerdo al principio de absorción.

El beneficio de la confesión sincera es aplicable cuando el inculpado confiesa su delito antes de ser descubierto. No procede en el caso de que una vez descubierto el cadáver de la víctima el inculpado niegue su responsabilidad y sólo lo acepta luego de manera parcial, con contradicciones y tratando de confundir al juzgador.

Para la determinación de una atenuación de la pena se toma en cuenta que el inculpado luego de matar a la víctima haya regresado a dormir con su conviviente y realizó sus actividades normales, evidenciando una personalidad fría y calculadora. Asimismo, que haya actuado por fines especulativos e innobles, al no haber móviles que expliquen su conducta por no tener apremio económico, personales ni familiares, que lo hayan impulsado a buscar dinero. Finalmente debe evaluarse que el acto es una traición a la confianza que le dió la víctima y la Congregación a la que pertenecía, quienes le habían ayudado anteriormente.

Al haber utilizado para en el delito una arma sin la autorización respectiva (delito de tenencia ilegal de armas), existe un concurso real de delitos, por lo que debe subsumir la pena mayor a la pena menor.

Tenencia ilegal de armas

Para que se configure el tipo penal de la tenencia ilegal de armas, por ser de peligro, debe determinarse por medio de una pericia si el arma era útil como tal.

El facilitar la compra de municiones facultando por escrito a una persona para dicha adquisición, sin que la misma haya realizado dicha compra no configura delito de tenencia ilegal de armas. Por ser el delito uno de peligro, su naturaleza jurídica no posibilita que exista tentativa en su comisión

La tenencia ilegal de armas consiste en la tenencia ilegitima por la falta de permiso para portar un arma. En el caso de los miembros de la Policía que al momento de los hechos sólo estaban obligados a registrarlos en la Oficina de Servicio de Armamento y Munición, el no haber realizado dicho registro constituye sólo una irregularidad administrativa sin relevancia penal.

La vigencia de una normatividad posterior que modifica el porte de armas por el personal policial no afecta al inculpado, especialmente cuando la misma no se encuentra reglamentada.

La argumentación de un inculpado de no conocer la ilegalidad de portar armas sin la respectiva licencia no es una versión creíble si la persona tiene primaria completa y un suficiente nivel cultural que le permite advertir la ilegalidad de su acto.

Siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema, la sola imputación de un procesado no es suficiente mérito para condenar a otro.

EXPEDIENTE N°: 573-97-Huari

VISTA la presente Instrucción el día de la fecha en Audiencia Pública, seguida contra Marco Arana Montesinos – en cárcel -, en el proceso que se le sigue por los delitos Contra la Libertad – Violación de la libertad personal (secuestro), Contra el Patrimonio – Tentativa de extorsión, Contra la vida, el cuerpo y la salud – Asesinato, Contra la seguridad pública – Peligro común (Tenencia ilegal de armas de fuego); cometido en agravio de Danieli Bardiali Massironi y el Estado; y los acusados libres, Víctor Manuel Arlana Pasco, por el delito Contra la Libertad – Violación de la libertad personal (secuestro), Contra el Patrimonio – Tentativa de extorsión y contra la Vida, el cuerpo y la Salud – ASESINATO, en agravio de Danieli Badiali Massironi; Jesús Gilberto Vidal Maguiña, Alejandro Richard Farro Veronico, Simeón Edilberto Huaccho Villanueva, rommel José Flores Valladares, Edmundo Hernán Jara Principe, José Juan Barron Esparza, el acusado contumaz Pedro Rojas Sapaico; por el delito Contra la Seguridad Pública – Delito de Peligro Común – Tenencia ilegal de armas de fuego, en agravio del Estado, Cuyas generales de Ley obran en autos, **RESULTA:** Que, en mérito a los actuados preliminares del Fiscal Provincial de Huari de fojas uno a veinticinco; Atestado Policial de fojas veintiséis a

trescientos ochenta y siete, ampliada de fojas cuatrocientos diez y siete a quinientos seis; partes policiales de fojas quinientos sesenta y nueve a quinientos noventa y dos, ochocientos veintidós a ochocientos cincuenta y nueve, atestado policial de fojas novecientos ochenta y siete a mil veintitrés, denuncia del Fiscal Provincial de fojas cuatrocientos a cuatrocientos cuatro, ampliada de fojas quinientos doce a quinientos quince, de fojas novecientos quince a novecientos diez y seis, de fojas mil veinticuatro a mil veintiséis; se dicta el Auto Apertorio de instrucción de cuatrocientos cinco a cuatrocientos siete, ampliada de fojas quinientos diez y siete a quinientos veinte, de fojas novecientos diez y siete a novecientos diez y ocho, de fojas mil veintisiete a mil veintiocho; seguido el trámite conforme a su naturaleza le corresponde y actuadas las pruebas que corren en autos, se emite el dictamen final del Señor Fiscal Provincial el mismo que corre de fojas mil ciento cincuenta y siete a mil ciento setenta y nueve, y los Informes del Juez Instructor de fojas mil doscientos uno a mil doscientos veinte, elevados los autos a Segunda Instancia, se formula la acusación Fiscal de fojas mil doscientos cuarenta y dos a mil doscientos cuarenta y seis, dictándose el Auto de enjuiciamiento de fojas mil doscientos cuarenta y siete a mil doscientos cuarentinueve, llevados a cabo los debates orales en el juicio oral con las garantías que la ley prevé, es su Estado el de emitir sentencia; y **CONSIDERANDO**: **Primero:** Que, se atribuye a los acusados Marco Arana Montesinos y Víctor Manuel Arana Pasco, la comisión de los delitos de SECUESTRO con subsecuente Muerte, asesinato y tentativa de extorsión, en agravio del Reverendo Padre de nacionalidad italiana Daniel Baldiali Massironi y además contra el primero, por Tenencia ilegal de armas de fuego, agravio del Estado, conforme es de verse del escrito acusatorio formulado por el señor Representante del Ministerio Público de fojas mil doscientos cuarenta y dos a mil doscientos cuarenta y seis, cuyos términos fueron sostenidos y ampliados por el señor Fiscal Superior en su requisitoria oral realizada en la sesión respectiva, por lo que hay que analizar la trilogía: Tipo penal, hechos y medios probatorios en cada extremo mencionado, a fin de arribar a las conclusiones con certeza de valoración jurídica; **Segundo:** Que, se encuentra suficientemente acreditado en autos que el acusado Marco Arana Montesinos, tenía en su poder un arma de fuego consistente en una pistola marca Browning chica, calibre siete punto sesenta y cinco milímetros, en buen estado de conservación, desde mucho antes de producirse los hechos materia de juzgamiento, arma

cuyo origen no se puede establecer con certeza, por cuanto sólo se cuenta con la versión del acusado, en el sentido que se lo requisó a un ciudadano en la ciudad de Huancayo, en circunstancias que patrullaba durante su servicio militar obligatorio, en mil novecientos ochenta y nueve; esa pistola la cambió por otra de la misma marca pero calibre nueve milímetros, de propiedad del entonces Sub Oficial de Policía Nacional del Perú Pedro Rojas Sapaico, más una cantidad estimada entre ciento cincuenta y doscientos Nuevos Soles, entre los meses de mayo y junio de mil novecientos noventa y seis, la misma que constituye el arma homicida, conforme se advierte de las manifestaciones de Arana Montesinos de fojas treinta y cinco a cuarenta y uno, sétima y octava preguntas, de fojas ciento veinticuatro, pregunta diez y de fojas ciento treinta y cinco a ciento cuarenta y tres, pregunta doce, con la presencia del Señor Representante del Ministerio Público, y en la primera manifestación, además, con la asistencia de su Abogado Defensor, declaración que acorde con el artículo sesenta y dos, del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo ciento veintiséis, tiene mérito probatorio, concordante con su ampliación de instructiva de fojas novecientos cuarenta y ocho a novecientos cincuenta y corroborado con la manifestación policial de Pedro Rojas Sapaico de fojas cuatrocientos treinta y tres a cuatrocientos treinta y cuatro, cuarta pregunta, en presencia del Representante del Ministerio Público y su instructiva de fojas seiscientos ochenta y ocho y acta de incautación de fojas cuatrocientos ochenta y cuatro; asimismo el acusado Marco Arana Montesinos, efectivamente adquirió ropa de camuflaje de militar, que obtuviera en la ciudad de Lima, en una zona comercial conocida como «La Cachina», tal como lo ha manifestado en sus declaraciones ya glosadas siento todo ello así, y agregando que en la época en que el acusado principal , adquirió la pistola nueve milímetros, aun trabajaba en la Congregación Mato Groso, entregando la primera carta extorsiva a los cinco meses de dicha adquisición aproximadamente y la segunda a los ocho meses, son circunstancias que nos lleva a concluir que la adquisición de las armas, no tenían como fin específico el ataque al agraviado Daniel Badiali Massironi, conforme se verá posteriormente, por lo tanto no tiene el carácter de acto preparatorio para cometer el secuestro, en el que no se puede subsumir la acción, cuya consecuencia jurídica importa sancionarlo penalmente, valorando esa conducta independientemente, alternativa legal que se ha vislumbrado durante los debates orales, en los que se confirma lo

vertido en la etapa policial y judicial; **Tercero:** Que, ha quedado claro, como consecuencia de los interrogatorios realizados en audiencia, que el acusado Marco Arana Montesinos, no tenía buenas relaciones laborales con su patronal, sobre todo con su jefe inmediato, el italiano Enrico Rigosa, habiendo sufrido por parte de los sacerdotes de la misma nacionalidad, llamados de atención y otras sanciones que desencadenaran en un despido definitivo, despido considerado por el acusado, tal como lo ha dicho en audiencia; injusto y abusivo, calificación que también le ha dado al trato que recibiera durante su labor como chofer, produciéndose así un resentimiento en él, que lo motiva a tomar actitudes de represalia, constituyendo, parte del móvil del delito, el mismo que se complementa con su ambición por el dinero, enviando, así, una primera carta extorsiva, en el mes de noviembre de mil novecientos noventa y seis, la misma que en original obra a fojas seiscientos setenta, y que fuera redactado por el mismo acusado, pues así lo ha aceptado en diferentes etapas del proceso; aunque en su ampliación de instructiva de fojas seiscientos veintiuno y al inicio de los interrogatorios en el presente juicio oral, pretendió negarlo, sin embargo, ello sólo fue un argumento de defensa ya puesto al descubierto, máxime si se cuenta con la pericia grafotécnica de fojas seiscientos sesenta y siete a seiscientos sesenta y ocho, que nos releva de mayor comentario, por su contundencia en las conclusiones; en dicha carta solicita bajo amenaza de muerte, la suma de sesenta mil dólares americanos, objetivo que no logra, por lo tanto la conducta ha quedado en el grado de TENTATIVA, pues el artículo doscientos del Código sustantivo, contiene un tipo penal en el que el elemento objetivo exige el otorgamiento efectivo de la ventaja económica al referirse al respecto con la frase: «El que Obtiene», la entrega de dicha carta constituye un hecho vinculado directamente a su conducta posterior (secuestro), pues pertenecen a la misma resolución criminal, de tal suerte que estamos frente a un delito continuado, cuyo tratamiento jurídico lo contempla el artículo cuarentinueve del Código Penal, por estar frente a un evento criminoso de la misma naturaleza que la segunda carta extorsiva; **Cuarto:** Que, fracasada su tentativa de extorsión, el encausado decide incrementar su actitud, y continúa su conducta delictiva; es así que con los medios probatorios actuados, compulsados y ahora valorados, no dejan lugar a dudas que el acusado Marco Arana Montesinos, el diez y seis de marzo de mil novecientos noventa y seis, saca del cajón que se encontraba en su dormitorio, la pistola marca Browning calibre nueve

milímetros, que tiempo atrás lo había obtenido, con la cacerina provista de municiones; se viste con la indumentaria adecuada, esto es con botas, pantalón de camuflaje militar, chompa negra con cuello Jorge Chavez, poncho de material sintético, chalina negra y una gorra, dirigiéndose al paraje denominado ACORMA, ubicado a hora y media de la carretera a Yauya, distrito de la provincia de Carlos Fermín Fitzcarrald, llegando a las veintitrés horas aproximadamente, en espera de su víctima, quien en vida fuera Reverendo Padre Daniel Badiali Massironi, que se había ido al pueblo de Yauya a celebrar misa; y producido el hecho de sangre, donde hizo tres disparos con la pistola que portaba tal como se acredita con la pericia balística de fojas seiscientos setenta y dos a seiscientos setenta y cuatro, el acusado regresa a Mitush, pernoctando con su conviviente Cleny Norma Figueroa Ayala, luego de haberse deshecho de sus prendas de vestir, arrojándolas por diferentes partes, en su trayecto y escondiendo el arma de fuego en una casa de su padre, ubicado en Mitush, cerca al puente Sutep, todo ello se encuentra acreditado con el acta de recojo de un gorro, en las inmediaciones de los hechos, de fojas sesenta y cuatro, las declaraciones del propio acusado tanto en audiencia cuanto en las otras etapas del proceso, manifestación policial de Gleny Figueroa Ayala de fojas cuatrocientos cincuenta y tres a fojas cuatrocientos cincuenta y nueve, y su instructiva de fojas mil sesentiuno a mil sesenta y dos y de fojas mil ciento veintiuno a mil ciento veintitrés, acta de registro domiciliario e incautación de fojas cuatrocientos ochenta y seis y acta de recojo de prendas de fojas cuatrocientos ochenta y nueve, encontrándose la pistola calibre nueve milímetros y municiones que sirvieron en la comisión del delito, la chompa negra y polo marrón utilizados por Arana Montesinos respectivamente, que en su conjunto guardan coherente concordancia; **Quinto:** Que los testigos presenciales Agapito González Ramírez, en su manifestación policial de fojas ochenta y cinco y testimonial de fojas seiscientos uno a seiscientos tres, Rosa María Picozzi Vergani, en su manifestación policial de fojas ochenta y seis a ochenta y siete y testimonial de fojas ochocientos noventa y tres a ochocientos noventa y seis, Albino Isidro Malvaseda Trujillo, en su manifestación de fojas ochenta y ocho a noventa y uno, testimonial de fojas seiscientos cuatro a seiscientos seis, Ivan Marcelo Vizcarra Escobar, en su manifestación policial de fojas noventa y dos a noventa y cuatro, y Cornelio Juan Maquín Rucana, en sus manifestaciones de fojas ciento dos, ciento tres y ciento diez, y su testimonial de fojas

novecientos sesenta y tres a novecientos sesenta y cinco, coinciden en declarar, que el día de los hechos, en hora y lugar ya indicados, en el anterior considerando, fueron interceptados por tres piedras en la carretera, en el paraje Acorma, y cuando el chofer de la camioneta roja marca Toyota en la que viajaban, se dispuso a sacarlas, un sujeto se les presentó, cubierto el rostro con una gorra y el cuello tipo Jorge Chavez de la chompa que usaba, haciendo un disparo al aire con su arma de fuego y, sin mediar palabra alguna soltó una carta al suelo que el chofer la recogió, e inmediatamente se lo trasladara al agraviado, en la que se requería la suma de sesenta mil dólares americanos, procediendo dicho desconocido a bajar del vehículo al testigo Albino Malvaseda Trujillo, llevándolo a unos metros de bajar del vehículo al testigo Albino Malvaseda Trujillo, llevándolo a unos metros de ellos, para luego regresarlo y, ante el ofrecimiento del Padre Daniel Badiali Massironi, que dijo: «YO VOY», se lo llevó, obligando a los demás a retirarse con el vehículo, haciendo otro disparo con su arma de fuego, versiones que por ser concurrentes, ameritan credibilidad, más si coinciden con la vertida por el acusado que se ha declarado confesó al respecto, habiendo narrado los hechos con lujo de detalles y se encuentra contrastado con la diligencia de reconstrucción realizada a nivel policial, cuya acta corre de fojas doscientos veintidós a doscientos veintitrés, y a nivel judicial de fojas seiscientos treinta y dos a seiscientos treinta y cinco, con mayor razón si así lo ha corroborado el acusado al reconocer en ésta audiencia las fotografías de dichas diligencias y su participación, paso a paso; asimismo, se tiene como medio probatorio al respecto la carta extorsiva de fojas seiscientos sesenta y nueve, que confirma la autoría de Marco Arana Montesinos de tales hechos con la pericia grafotécnica de fojas trescientos veinticinco, que arroja corresponderle las grafías redactadas en tal documento extorsivo y entregada el día del secuestro en circunstancias ya explicadas; **Sexto:** Que, la forma como se desencadenaron los demás hechos, sólo ha sido narrado por el procesado Marco Arana Montesinos, puesto que nadie más pudo presenciarlo, por lo tanto, cabe analizar su versión contrastádamente con los medios probatorios de carácter científico para darle valor o no; en éste sentido él sostiene que, cuando conducía al ahora occiso de manos, lo que se encuentra corroborado por el acta de levantamiento de cadáver de fojas doscientos diez y seis y en circunstancias que dirigían a la casa de su coacusado José Barrón Esparza, donde lo iba a mantener cierto tiempo, el agraviado resbalo, cayéndose

al suelo sentado, rodillas hacia delante, esto es, en cuclillas procediendo a ayudarlo e intentando levantarlo lo cogió de los hombros y por la espalda, no tan fijamente, pues lo tomó de la ropa (chompa), circunstancias en que se disparó la pistola que portaba en la mano derecha impactándole al agraviado en la cabeza, causándole así la muerte; en otras palabras, como si hubiera tratado de un hecho fortuito; empero esta versión es realmente increible, conforme a los siguientes argumentos: A) Si afirma, el acusado, que la pistola la tenía en su mano derecha y ayudó al occiso por los hombros, el cañón del arma sólo pudo tener cuatro direcciones: Hacía adelante, en cuyo caso la bala se hubiera perdido en el vacío, hacia el cuerpo, a boca de jarro, entonces la bala hubiera incrustado en la espalda o hubiera rozado simplemente y en el peor de los casos , en el cuello o la base del cerebro; hacia arriba, por lo que la munición se hubiera dirigido al firmamento: o hacia abajo, que hubiera lesionado la parte inferior del cuerpo de Reverendo Padre agraviado; o por rebote, en la parte frontal de la persona; pero jamás puede haberle penetrado la bala en el tempoparietal derecho del cráneo y en forma directa; B) Conforme a lo manifestado en audiencia, bajo la versión del acusado, la distancia entre el cañón de la pistola y la cabeza de la víctima, habría sido de un máximo de quince centímetros distancia que es lógica bajo la versión sostenida por Marco Arana, en cuyo caso estaríamos frente a un disparo que la criminalística lo llama a boca de jarro, y si esto hubiera sido cierto habría produciendo un halo o círculo de pólvora alrededor del lugar exacto del impacto de la munición, generando inclusive la quemadura del cuero cabelludo de la víctima, sin embargo, según aparece de la pericia balística, hecha en el cadáver, que en autos corre a fojas trescientos veintidós, no existe tal tatuaje lo que concuerda con las fotografías de fojas trescientos setenta y nueve, donde no se observan alteraciones al respecto en el pelo del occiso, y por el contrario en dicho medio probatorio científico, se nos informa que la distancia mínima, con la que se hizo el disparo, respecto al cuerpo de la víctima, fue de cincuenta centímetros (Ver Criminalística, por el profesor de la Universidad Autónoma de México Juventino Montiel Sosa, año mil novecientos noventa y cinco, Editorial Limusa, página ciento setenta y uno y siguientes, Tomo II), lo que quiere decir que lo afirmado por el acusado al respecto en falso,; C) Si la pistola se disparó cuando Marco Arana Montesinos levantaba al Reverendo Padre Daniel Badiali Massironi, habiéndolo supuestamente cogido por los hombros, la dirección del proyectil hubiera sido de abajo hacia

arriba, por cuestiones de la naturaleza anatómica del ser humano, empero de la pericia hecha en el cráneo del occiso, ya glosada, se advierte que la trayectoria ha sido de arriba hacia abajo, ingresando por el parieto temporal derecho y saliendo por la parte inferior de la región parotidea izquierda, conforme se aprecia en los gráfico de fojas trescientos veintitrés y trescientos veinticuatro, el Abogado de la defensa sostiene que el agraviado pudo haber caído al suelo echado, pero esta tesis no es aceptable por cuanto su mismo patrocinado ha explicado cláramente que cayó sentado y no echado; D) Si todo obedeció a un accidente no deseado por el acusado a título de dolo eventual no se explica, cómo es que fue al lugar de los hechos, con un plástico o hule, con el que se cubrió el cadáver del Padre Daniel Badiali, aun cuando el procesado afirma haberlo llevado para protegerse de la lluvia, esta versión resulta no creíble, por cuanto ya estaba usando un poncho apropiado a las circunstancias de todo, se desprende que no es cierto que el disparo se produjera casualmente, como consecuencia de una impericia de parte del acusado, pues éste ha servido en el Ejercito Peruano y por lo tanto conocía perfectamente el manejo de armas de fuego, por lo que resulta evidente que el disparo se produjo bajo otras circunstancias, esto es con intencionalidad de quitar la vida al agraviado (dolo directo) y sólo por alguna de éstas tres posibilidades: a) En forma premeditada y preparada, b)para evitar que el agraviado se libre de su captor, o c) por haber sido reconocido el secuestrado por su víctima, cualquiera que haya sido la circunstancia o motivo del homicidio, que a éstas alturas es imposible llegar a establecerlo, estamos ante el delito de Homicidio calificado agraviado o Asesinato, con Alevosia, para facilitar otro delito o para ocultarlo, respectivamente; y en cualquiera de los casos, la conducta se encuentra prevista en el artículo ciento ocho del Código Penal, como ASESINATO, cuya causa de la muerte se encuentra acreditada con el protocolo de necropsia de fojas diez y once, donde se aprecia destrozamiento de masa encefálica y hematoma en la base del cráneo por herida con arma de fuego, así con la partida de defunción de fojas mil doscientos treinta; **Sétimo:** Que, la tesis de la parte civil, consiste en la participación de otras personas en el asesinato del Padre Daniel Badiali, lo que podría colegirse por la fortaleza del agraviado, que a decir del acusado principal, media un aproximado de un metro ochenta centímetros y pesaba un aproximado de setenta y cinco kilogramos, que le habría permitido huir de su captor fácilmente, si se tratase de uno solo, lo que

no habría ocurrido por la presunta participación del terceros, de igual manera que para envolverlo en el plástico y conducirlo, ya cadáver, hasta taparlo con piedras, tuvo que haberlo hecho con participación criminal, lo que sería concordante con el hecho de que lo iba a tener supuestamente secuestrado, durante casi nueve días, cuyo tiempo sólo le habría sido posible mantenerlo con la ayuda de más personas, sin embargo, esto no llega a ser sino solamente razonamientos que escapan del mundo de lo fáctico y probado, y que si bien es cierto, pudo haber ocurrido así, no encontramos elementos probatorios que lo corroboren, por el contrario los testigos de los hechos que estuvieron en el interior de la camioneta, la misma que fuera interceptada por el acusado Arana Montesinos, sólo afirma haberse percatado de la presencia del que les entregara la segunda carta extorsiva, más no aseveran, haberse percatado de otras personas con afán de secuestro, y si ellos, que son los únicos testigos oculares de tal hecho, no confirman la tesis en éste sentido, no existiendo más fuentes de información idóneas para el caso, no se puede afirmar que haya habido participación criminal; **Octavo:** Que, por tanto, se encuentra acreditado plenamente, que el acusado Marco Arana Montesinos, conforme a los hechos antes descritos, ha cometido el delito de ASESINATO, previsto y penado por el artículo ciento ocho del Código Penal, de igual manera se encuentra acreditado, que ha perpetrado Secuestro con subsecuente muerte, pues el tipo penal no excluye los casos de privación de la libertad con fines de lucro y también tentativa de Extorsión (constituyendo las dos cartas extorsivas un delito continuado), previstos y penados por los artículos ciento cincuenta y dos primer y último párrafo, modificado por el artículo primero de la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta,. (del veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis) y artículo doscientos, primer párrafo del Código Penal, respectivamente, pero si tenemos en cuenta que el Iter Criminis o camino recorrido por el acusado en su tercera comisión delictiva, ha sido la siguiente: a) empieza con la fase interna, desde que se le produce la idea del secuestro, lo delibera internamente y lo decide, b) continúa con la fase externa realizando actos preparatorios, vistiéndose adecuadamente, proveyéndose del arma de fuego, de las municiones, encaminándose al lugar de los hechos y colocando tres piedras en la carretera San Luis – Yauya, hasta el momento que llega la camioneta con el agraviado y los testigos que van dentro, c) empieza con los actos ejecutivos desde el momento que se acerca el vehículo en mención, haciendo un disparo al aire, para

terminar dichos actos ejecutivos al momento que fallece el Padre Daniel Badiali y, aplicando la teoría del tipo penal, a la que se adscribe nuestra norma creadora, tal como se desprende del artículo diez y seis del Código Penal, llegamos a la conclusión que la conducta o acción incriminable es una sola, por existir unidad jurídica de acción o unidad típica de acción, desde que se detiene el vehículo hasta la muerte del agraviado, pues conforme lo dice Eugenio Raúl Zaffaroni, «en el delito permanente todos los actos que tienen por objeto mantener el estado consumativo presentan una unidad de conducta, sobre todo si hay un plan común; todos los movimientos realizados para mantener privado de libertad al secuestrado son una unidad de conducta» (Manual de Derecho Penal – Parte General Quinta edición Ediciones Jurídicas. Mil novecientos noventa y cuatro. Lima Perú, Página seiscientos veintiuno). Siendo así, no es procedente sancionar a su autor, por las tres figuras delictivas, por que atentaría contra el principio de tipicidad, previsto en nuestra Constitución Política del Estado y en el artículo segundo del Título Preliminar del Código Penal, por el cual, una acción, sólo puede estar sancionada con una figura delictiva contemplada en la Ley, encontrándonos, por tanto, frente a un problema jurídico. Tratándose del problema legal antes indicado, las alternativas de solución se vislumbran a la luz de la doctrina y a la luz de la legislación; en el primer aspecto materia existen dos teorías: La Causalista y la Finalista; para el causalismo, importa el resultado relación de causalidad entre la acción y el hecho producido; y desde el punto de vista de la Teoría Finalista, interesa el fin que haya tenido el agente, para sancionarlo por dicho delito, entendiéndose que el fin que aquí estamos tratando es el de la acción llamado también elemento subjetivo de la acción; lo que no hay que confundirlo con el elemento subjetivo del delito, que es el dolo o animus generali nocendi»; por su lado, legislativamente, nuestro Código Penal lo prevee como Concurso ideal de heterogeneo, donde lo que importa es que haya unidad de acción aunque no de fines (Ver: Raúl Peña Cabrera. Tratado de Derecho Penal. Quinta Edición, mil novecientos noventa y cuatro Editorial Jurídica Grigley , página cuatrocientos ochentiséis), por cuanto son tres leyes penales las aplicables al hecho y ante esto el artículo cuarenta y ocho del Código Penal, preceptúa, que hay que sancionar sólo con la figura que sanciona con mayor drasticidad, que consagra el principio de absorción «Poema Mayor Absorbet Minorem» y en la medida que los jueces debemos optar por el Derecho Positivo, cuando éste es claro y

contundente y, solamente acogemos a la doctrina en caso de que exista duda o vacío en la Ley, éste colegiado no tiene más alternativa que optar por lo legislado par el caso concreto, que es la aplicación de la pena contenida en la figura delictiva más grave, y si esto es así, se debe condenar con la pena correspondiente secuestro con resultado muerte, contemplado en el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal, modificado, por la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta, último párrafo, por se el más drástico, así lo entienden Luis Bramont Arias, padre e hijo, con su «Código Penal Anotado», año mil novecientos noventa y cinco, Primera Edición, Lima – Perú, página doscientos treinta y uno; José Hurtado Pozo, en su «Manual de Derechos Penal – Parte General», año mil novecientos setenta y ocho, Lima – Perú, Editorial SESSATOR, página cuatrocientos uno, Raúl Peña Cabrera, Op Cit página cuatrocientos ochentiséis y Eugenio Raúl Zaffaroni, Op cit, página seiscientos veintisiete; y lo tiene establecido al Corte Suprema de la República en la Ejecutoria del once de abril de mil novecientos noventa y seis Expediente número cuatro mil novecientos setenta y uno – noventa y seis, procedente de Ancash; **Noveno:** Que, para efectos de regular la pena, es necesario hacer notar que el artículo ciento cincuenta y dos ya hecho referencia, no concede alternativas a la Salas Penal, pues la pena esta ya precisada en la norma acotada en forma exacta bajo el principio de la pena reglada o tasada, y si bien es cierto que el propio cuerpo normativo antes citado, da la posibilidad de disminuir la pena, esto no procede en el asunto materia de sentencia, por cuanto no ha existido confesión sincera, pues esta no se ha dado conforme al artículo cuarenta y seis inciso décimo del Código Penal que exige, que para que sea pertinente su aplicación, que el agente confiese su delito de ser descubierto, y ello no ha ocurrido, toda vez que aun descubierto el cadáver del agraviado y tomársele su manifestación policial, el encausado ha negado la comisión del mismo, aceptándolo posteriormente, sólo de manera parcial, y optando por marcha y contramarchas, tratando de esta manera de confundir a la justicia . Por otro lado, tal y como lo ha aceptado, después de producidos los hechos, ha regresado a pernoctar con su conviviente Gleny Norma Figueroa Ayala, en forma tranquila, realizando al día siguiente sus actividades normales, como jugar casino, e inclusive cazar pájaros, lo que evidencia tener una personalidad fría y calculadora, de igual manera, los fines han sido especulativos e innobles, que ni siquiera ha tenido móviles que de una u otra forma explicaran su conducta, por

cuanto no tenía ningún apremio económico, personales ni familiares, que lo hayan impulsado imperativamente a buscar dinero ilícito y finalmente, ha traicionado la confianza que le prestara el occiso y la Congregación Mato Groso, en general, a la que pertenecía el Padre Daniel Badiali Massironi, de quienes no reparó, siquiera que le habían dado trabajo por cierto tiempo, para que pueda subsistir, que a su hermano y coacusado le había hecho un préstamo de ocho mil dólares sin exigencias de ninguna clase, a no ser los devuelva con grandes facilidades, por lo que el delito cometido, no tiene ningún atenuante, y por el contrario se subraya la gravedad de su acción cuando aplicamos los criterios de valoración, contenido en el texto completo del artículo cuarenta y seis del Código Penal; y en relación a la tenencia ilegal de arma de fuego, resulta existir un concurso real de delitos, en cuyo caso se aplica el artículo cincuenta del Código Penal, esto es subsumiendo la pena mayor a la pena menor, **Décimo:** Que, respecto a la presunta participación del acusado Víctor Manuel Arana Pasco, resulta ilógico que si habría sido responsable, haya aceptado que en las cartas extorsivas, se le sindique como la persona que debía llevar el dinero por el rescate del Padre Daniel Badiali Massironi, puesto que tendría que ser la primera persona sospechosa de participación criminal, consecuentemente ello no constituye medio probatorio indicador de responsabilidad alguna, a lo que hay que agregar que, resulta coherente la versión de su coacusado Marco Arana Montesinos, en el sentido de que si fuese aquel quien tendría que hacer la entrega del dinero y lo reconociese, por ser su hermano, no lo delataría. De igual manera, es de recalcar que el procesado Víctor Arana Pasco, ha dado explicación cabal a su itinerario, durante el día diez y seis de marzo de mil novecientos noventa y siete, día del secuestro del agraviado, es así que ha declarado en su manifestación policial de fojas ciento diez y nueve a ciento veintitrés e instructiva de fojas quinientos treinta y siete a quinientos treinta y ocho y de fojas quinientos cuarenta a quinientos cuarenta y cuatro, así como en la audiencia, que en horas del día hizo un servicio de transporte de papas, en su camioneta, a la persona de Rogelia Llanca, desde Uchuyacu hasta San Luis, terminando dicho trabajo, aproximadamente a las diez y ocho hora, versión ésta que ha sido corroborada por la mencionada persona, en su manifestación policial de fojas ciento cuarenta y cinco, de igual manera que luego fue al Restaurante «Olivia», con su hijo NN, tomando sus alimentos, para finalmente dirigirse a la casa de doña Saavedra Villalobos, a pedido de

su hijo, para ver la película del programa Cine Millonario donde permaneció hasta las aproximadamente, las veinticuatro horas, tesis igualmente confirmada por la ciudadana mencionada, en su manifestación policial de fojas ciento cuarenta y cuatro y considerando que los hechos se produjeron aproximadamente a las once de la noche, es evidente que Víctor Manuel Arana Pasco, no pudo haberse dirigido al lugar respectivo, como tampoco pudo estar a la hora indicada, por la distancia existente con relación a San Luis, por otro lado la casa donde se escondió el arma homicida y las municiones, es de propiedad de su padre Silvino Arana Saavedra, no de aquél, conforme esta declarado de fojas ochocientos setenta y seis a ochocientos setenta y nueve, quien solamente disponía de un cuarto para guardar sus herramientas, viviendo en dicho inmueble el mencionado testigo hasta febrero de mil novecientos noventa y siete, conforme a la certificación de fojas seiscientos siete a seiscientos ocho, asimismo, el préstamo que recibiera de la Congregación Mato Croso, se encuentra debidamente justificado con el documento de fojas seiscientos ochenta y uno que no ha sido tachado por ningún sujeto procesal; siendo esto así no existen medios probatorios suficientes que lo vinculen como autos o partícipe de los hechos que se le incrimina, e implicarlo por ser hermano de su coacusado, sería sancionarlo en mérito a un Derecho Penal de personas, cuando nuestro ordenamiento jurídico penal es de actos y no de individuos; siendo el caso absolverlo por falta de pruebas. **Décimo Primero:** Que, se imputa a los acusados José Barrón Esparza, Edmundo Hernán Jara Principe, la comisión de delito de tenencia ilegal de armas de fuego, acusatorio realizado por el Señor Representante del Ministerio Público, por cuanto el acusado Barrón Esparza compró de terceros un arma aproximadamente en el mes de Mayo de mil novecientos noventa y uno, que le entregó al acusado Jara Príncipe y, éste a su vez la trasladó a su coacusado Marco Arana Montesinos, que luego fue devuelta al primero de los nombrados por no estar en condiciones de uso; frente a esta imputación José Barrón aduce que tal objeto lo cambio por un carnero al no tener dinero y por temor a dichos desconocidos ya que se encontraba en el paraje de Tashta, comprensión de Huari, que luego pasados de uno o dos meses le comentó ello a Jara Príncipe, quien le solicitara se lo entregue, como ocurrió en efecto, tal como consta de su manifestación policial de fojas cuatrocientos setenta y ocho a cuatrocientos ochenta y uno, instructiva de fojas setecientos cuarenta a fojas setecientos cuarenta y tres y durante esta audiencia, así

mismo afirma que no vendió el arma sino simplemente la prestó, por su lado el acusado Jara Príncipe dice que en circunstancias en que se iba a «topar» a sus gallos con los de su coacusado, por ser ambos aficionados a tal actividad, le solicitó el arma en cuestión en venta, fijando el precio en la suma de ciento setenta nuevos soles, de los cuales pensaba hacer pasar cien nuevos soles por la deuda que le tenía quedando pendiente la suma de setenta Nuevos Soles, dicho bien igualmente se vendió a su coacusado Marco Arana, recibiendo por ello la suma de cien nuevos soles, quedando en arreglar el precio definitivo posteriormente pero como resultó que el arma no estaba en buenas condiciones, era de fogueo y malograda, Arana Montesinos se lo devolvió, conforme consta en la manifestación de aquel de fojas cuatrocientos sesenta y tres a cuatrocientos sesenta y cinco su instructiva de fojas seiscientos ochenta y cuatro a seiscientos ochenta y siete y en sus declaraciones dadas en esta audiencia el acusado Marco Arana Montesinos confirma la versión de su coacusado mencionado anteriormente en lo que le atañe a éste, en sus declaraciones ya glosadas en los anteriores considerandos. **Décimo Segundo:** Que conforme se advierte de todos los actuados pertinentes, existen dos contradicciones entre los acusados Barrón Esparza y Jara Príncipe, pues en primer lugar el primero de los acusados afirma que se trató de un revólver, el mismo que desapareciera de su caja de herramientas, su coacusado dice que se trataba de un pistola, ante esta contradicción es necesario hacer notar que la versión del acusado es la creíble, pues en su ampliación de manifestación policial lo ha descrito con lujo de detalles, así, que se trataba de un revólver pequeño, de cañón chico, color plateado, cacha al parecer de baquelita color plomizo, tambor negro y con cinco balas, en cambio el otro acusado sólo hace referencias tangenciales; en segundo lugar el acusado Barrón Esparza niega rotundamente que el revólver lo haya entregado en venta y que solamente lo prestó, contradiciendo así el dicho del otro acusado, sin embargo, lo que interesa para los efectos de esta sentencia es que se encuentra acreditado plenamente con las declaraciones de los tres acusados mencionados, al ser concurrentes, que ambos han tenido en su poder el arma que a criterio del Colegiado se trató de un revólver, y que sostienen tanto los acusados cuanto la defensa que era inservible frente a lo que era necesario la realización de una pericia previa incautación del arma para determinar si esta arma funcionaba; por cuanto el delito es de Peligro y se requería establecer si el revólver estaba operativo para que se configuré el tipo

penal; tal como ha quedado establecido en la Ejecutoria de la Corte suprema de la República del tres de marzo de mil novecientos noventa y siete, en el expediente número trescientos ochenta y cinco – noventa y cuatro de Ancash en que se absuelve al acusado por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego por faltar la pericia balística e incautación más el argumento del procesado de que el arma era inservible; por lo que es del caso absolver por falta de pruebas; **Décimo Tercero:** Que, igualmente se acusa al procesado Romel José Flores Valladares, así como a su coacusado Alejandro Richard Farro Verónico, por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego, imputándosele al primero de los nombrados haberle facilitado al acusado Arana Montesinos la compra de municiones para pistola calibre siete punto sesenta y cinco milímetros así como la tenencia de un arma, consistente en una pistola de puño marca JOLOAR calibre nueve milímetros sin número de serie y al segundo por haber recibido del acusado Arana Montesinos un revólver Smith & Weson calibre treinta y ocho, cañón largo, color negro, cacha de plástico el mismo que después de haberlo tenido en su poder cierto tiempo, y no pudiendo venderlo lo devolvió a quien le entregara, siendo estos los hechos que contienen el acusatorio. Efectivamente, como se aprecia del poder de fojas quinientos tres, el acusado Farro Verónico facultó por escrito a su coacusado Marco Arana para que adquiriese de órganos del Estado municiones para pistola del calibre ya mencionado, lo que ha sido aceptado por este en su manifestación policial de fojas cuatrocientos treinta y siete a fojas cuatrocientos cuarenta y uno, en su instructiva de fojas setecientos nueve a fojas setecientos once y en la presente audiencia, corroborado con las declaraciones vertidas por su coacusado, pero al ser acusado por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego, la figura delictiva se configuraría sí es que el acusado Arana Montesinos habría logrado obtener tales municiones ilegítimamente, sin embargo ello no ha ocurrido, por cuanto lo único que hizo fue recibir el poder para la adquisición de las balas pero no existe prueba alguna en autos que se haya realizado tal compra y es más, el hecho de que el documento haya estado en poder del acusado principal desde mil novecientos noventa y tres y que le fuera incautado a él, demuestra que no se hizo tal adquisición, por cuanto en el caso contrario habría sido retenido por la entidad vendedora, máxime que se trata de un poder simple sin intervención notarial, en cuyas condiciones no habría surtido sus efectos de haberlo intentado el acusado siendo así sólo se podría hablar

de tentativa de la comisión delictiva, lo que tampoco es aplicable por tratarse de un delito de peligro, el cual no acepta la tentativa por razón de su naturaleza jurídica. En cuanto se refiere al arma de fuego, debemos anotar que el tipo penal consistente en la tenencia ilegitima de tal objeto, ilegitimidad que se da por la falta de permiso para portarlo, sin embargo los miembros de la Policía Nacional sólo estaban obligados a registrarlos en la Oficina de Servicio de Armamento y munición de la Sub Región de la Policía Nacional del Perú, a la que pertenece; pues la entidad encargada de otorgar licencia para aportar arma bajo la ley número veinticinco mil cincuenta y cuatro Dirección de Control de Servicios de seguridad y Control de Armas, Municiones y Explosivos de uso Civil (DISCAMEC), sólo tenía competencia para los civiles y no para miembros de la Policía Nacional del Perú, quienes desde que empezaban a ejercer su profesión tenían legitimidad para portar armas sin necesidad de licencia o autorización especial y, con sólo requisito de registrarlas en la Oficina primeramente indicado, en consecuencia lo que ha ocurrido con el acusado Farro Verónico es simplemente una irregularidad administrativa que no tiene relevancia en el campo del Derecho Penal, pues la directiva del Presidente del comando conjunto de las Fuerzas Armadas número veinte D cuatro/ MOV noventa y siete en su numeral dos recién afecta a los miembros de la Policía Nacional del Perú, concordante con el numeral cinco que preceptúa que le alcanza la norma a los policías en actividad, exigiéndose por primera vez que éstos obtengan un certificado de su cuerpo policial para portar armas de su propiedad, directiva que ha entrado en vigencia con su aprobación por el Decreto Supremo cero veintiocho – DE/CCFFAA, de fecha ocho de mayo de mil novecientos noventa y siete, esto es con posterioridad ya que el arma la había registrado conforme al certificado de fojas mil quinientos cuarenta y dos y no estableciendo la directiva mencionada el plazo para obtener el certificado no lo podemos nosotros señalar con mayor razón si su comando le ha entregado la tenencia, y si dichos trámites aun no están implementado en la Policía Nacional del Perú por no estar reglamentados. Por otro lado este acusado, de quien ha quedado establecido que no obstante estar trabajando en su calidad de Policía Nacional en la Jefatura Provincial de San Luis y, recibiera de notitia criminis de parte del Reverendo Padre Daniel Badiali, sobre la primera carta extorsiva bajo amenaza de muerte conforme él lo aceptado en audiencia, ni dicho acusado ni su Jefe Provincial, el entonces Teniente Prettel, nada

hicieron por investigar el hecho hasta dar con los delincuentes a pesar que en la carta extorsiva existían datos de un vehículo y una persona, por donde muy bien pudiera iniciar indagaciones sin necesidad de salir del lugar que signifiquen costos, actuando de esta manera con negligencia sospechosa e infringiendo sus deberes de policía, pues de haber actuado con diligencia e inmediatez se habría evitado el lamentable hecho de sangre que motiva este proceso, lo que amerita sea investigado penalmente, por constituir delito Contra la Administración de Justicia y Deberes Profesionales, correspondiendo remitir copias al Fiscal Provincial competente, en aplicación de o dispuesto en el artículo doscientos sesenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo ciento veintiséis y atendiendo al pedido del Señor Fiscal Superior que estuvo a cargo de la requisitoria oral. Por su lado, el acusado Rommel Flores Valladares ha admitido haber tenido en su poder el arma de fuego descrita líneas atrás tanto en su ampliación de manifestación policial de fojas cuatrocientos cincuenta y cuatro a cuatrocientos cincuenta y nueve, cuanto en su instructiva de fojas novecientos cuarenta y cuatro a fojas novecientos cuarenta y siete, como en la presente audiencia, el arma de fuego que fuese entregado por el acusado Marco Arana Montesinos, que así lo acepta éste y que intentara vender a Ednundo Egusquiza del Río, pero ante su fracaso en tal intento lo devolvió a su coacusado Arana Montesinos, conforme ha sido ratificado por éste en sus diferentes intervenciones procesales y corroborado por la manifestación del testigo Egusquiza de fojas cuatrocientos cuarenta y seis a cuatrocientos cuarenta y siete, por lo que el delito y la responsabilidad penal de dichos procesados se encuentran acreditado debidamente, sin embargo es de tener en cuenta que el acusado Flores Valladares no cuenta con antecedentes penales, conforme al certificado de fojas mil doscientos ochenta y dos, que es obrero, que de los interrogatorios hechos en audiencia se ha advertido que es pasible de reinserción a la sociedad y que la aplicación de la pena con el carácter de condicional evitará que cometa un nuevo delito, por lo que resulta procedente dictarle dicha medida con las respectiva reglas de conducta, **Décimo Cuarto:** Que, se sigue proceso penal a los acusados Jesús Gilberto Vidal Maguiña y Simeón Edilberto Huaccho Villanueva, al primero por el mérito de haber sido sindicado por su coacusado con orden de detención Pedro Rojas Sapaico, quien en su manifestación policial de fojas cuatrocientos treinta y cuatro quinta pregunta y en su instructiva de fojas seiscientos ochenta y ocho a fojas

seiscientos ochenta y nueve afirma que el procesado Vidal Maguiña le vendió el arma por la suma de novecientos cincuenta nuevos soles, refiriéndose a la pistola nueve milímetros marca Smith & Weson, que fuera utilizada en el homicidio del reverendo Padre Danieli Badiali, versión que no ha sido corroborado por medio probatorio alguno, a no ser se trate de la testimonial del entonces Teniente de la Policía Nacional Fernando Reyna Valdez de fojas seiscientos catorce a fojas seiscientos quince, empero dicha declaración no goza de contundencia y por tanto no es convincente máxime que en la confrontación de fojas novecientos cincuenta y uno a novecientos cincuenta y cuatro ante la primera pregunta de la Representante del Ministerio Público, afirma que escuchó que el acusado Vidal Maguiña dijo que el arma lo compró del acusado Arana Montesinos lo que no es creíble puesto que dicha pistola precisamente era deseada por éste acusado al punto que la compró y siendo esto así no iba a desprenderse de ella, pero aun más esta versión no ha sido confirmada por éste en ninguna parte del proceso, dudando la Sala de la veracidad de la testimonial; por su lado el acusado Vidal Maguiña, en cambio, viene negando en forma si contundente y con coherencia los cargos que pesan sobre él, tanto en su manifestación policial de fojas cuatrocientos treinta y uno a fojas cuatrocientos treinta y dos, cuanto en su instructiva de fojas setecientos tres como en ésta audiencia; es más, en el mes de setiembre de mil novecientos noventa y tres, época en se supone se realizó la transacción comercial, ha demostrado el acusado que estuvo hospitalizado en la ciudad de Lima por haber sufrido un accidente deportivo, conforme se ha acreditado con los documentos de fojas mil quinientos diez a fojas mil quinientos catorce, que si bien es cierto son copias simples están corroboradas por los demás medios probatorios ya analizados y mal podría hacerse en afirmar que participó en un acto cuya concurrencia fue imposible materialmente, por lo que es del caso absolver, máxime si se tiene en cuenta que acorde con la jurisprudencia uniforme de la corte Suprema de la República, la sola imputación de un procesado no es suficiente mérito para condenar a otro. En cuanto se refiere al acusado Huaccho Villanueva, se declara confeso en el delito, en sus declaraciones de fojas novecientos noventa y tres a fojas novecientos noventa y cinco vertida policialmente, en su instructiva de fojas mil treinta y uno a fojas mil treinta y dos y en la presente audiencia, afirmando que se la vendió Marca Arana Montesinos quien lo corrobora a fojas novecientos cuarenta y nueve, corroborado con el acta de

incautación del arma referida de fojas mil diez y ocho y la pericia de fojas mil cuarenta y ocho en el revólver que arroja arma no disparada y de propiedad de la Policía Nacional del Perú, en su descargo Huaccho Villanueva aduce que no conocía que portar armas sin la respectiva licencia constituía delito, sin embargo ésta no es una versión creíble toda vez que no se trata de una persona iletrada, sino como él mismo lo ha afirmado tiene primaria completa, suficiente nivel cultural que le permite advertir la ilegalidad de su acto, y lo alegado por él no es mas que un argumento de defensa a que tiene derecho, y sólo se lo debe tomar como tal, por lo que es del caso condenar y, al no contar con antecedentes penales como se advierte de la certificación de fojas mil doscientos ochenta y tres, haberse comportado pacíficamente en audiencia denota una persona de poca peligrosidad y teniendo en consideración que es una persona trabajadora, es conveniente aplicarle una pena con el carácter de condicional, pues esta medida al igual que en los casos anteriores evitará que cometa un nuevo delito doloso al amparo de lo dispuesto por el artículo cincuenta y siete del Código Penal. Por éstas consideraciones, valorando los medios probatorios con el criterio de conciencia, propuestas, votadas y aprobadas las cuestiones de hecho planteadas por el colegiado así como las conclusiones del Señor Representante del Ministerio Público, las del señor Abogado de la parte civil y las de los Abogados de la defensa, en aplicación de lo dispuesto por los artículos VII del Titulo Preliminar, doce, diez y seis, veintiocho, veintinueve modificada por la Ley veintiséis mil trescientos sesenta, cuarenta y seis , cuarenta y ocho, cincuenta, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, noventa y dos, noventa y cuatro, noventa y cinco, ciento cincuenta y dos último párrafo modificado por Ley número veintiséis mil seiscientos treinta, doscientos y doscientos setenta y nueve del código Penal, artículos doscientos ochentitrés, doscientos ochenta y cuatro y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimiento Penales; la Sala Mixta de Vacaciones del Distrito Judicial de Ancash; administrando justicia a nombre de la Nación; **FALLA: A) CONDENANDO** a Marco Arana Montesinos, por los delitos contra la Libertad – Violación de la libertad personal (secuestro con consecuente muerte), contra el Patrimonio – tentativa de extorsión, Contra la vida, el cuerpo y la salud – Asesinato, Contra la seguridad pública – Peligro común (tenencia ilegal de armas de fuego); Cometidos en agravio de Danieli Badieli Massiorini y el Estado; en consecuencia le impusieron la pena privativa de la libertad de Cadena Perpetua, la misma que se

computa desde el diez y ocho de abril de mil novecientos noventa y siete, y que la sufrirá en el Centro De Reclusión que lo dispongan las autoridades competentes, **B) CONDENANDO** a Rommel José Flores Valladares, y Simeón Edilberto Huaccho Villanueva, por el delito de Tenencia ilegal de armas de fuego, en agravio del Estado, en consecuencia les impusieron , la pena privativa de tres años con el carácter de suspendidad, por dos años, a condición de que cumplan con las reglas de conducta a imponerse; **C) ABSOLVIERON** de la acusación Fiscal a Jesún Gilberto Vidal Maguiña, José Juan Barrón Esparza, Edmundo Hernán Jara Principe y Alejandro Richard Farro Veronico, por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego en agravio del Estado, en consecuencia **ORDENARON** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se **ANULEN** los antecedentes policiales y judiciales que tuvieran los absueltos con motivo de los presentes autos; **D) ABSOLVIENDO** de la acusación Fiscal a Víctor Manuel Pasco, por el delito de secuestro, tentativa de extorsión y asesinato, en agravio de Daniel Badiali Massironi, en consecuencia **ORDENARON** que consentida o ejecutoriada que sea la presente se anulen los antecedentes policiales y judiciales que tuviera el absuelto con motivo de los presentes autos, asimismo **ORDENARON** el pago por concepto de reparación civil de mil nuevos soles, por el delito de Tenencia ilegal de armas de fuego, que será de cargo de los condenados por ésta figura delictiva en forma solidaria a favor del Estado, entendiéndose por reparación del daño en la suma de setecientos nuevos soles e indemnización por trescientos nuevos soles, y además el pago de la suma de veinte mil nuevos soles, que cancelará el sentenciado Marco Arlana Montesinos, por concepto de reparación civil a favor de los herederos legales del agraviado Danieli Badiali Massironi, entendiéndose por quince mil nuevos soles por concepto de reparación del daño y cinco mil nuevos soles por concepto de indemnización; **ORDENARON** que consentida o ejecutoriada la presente, se remitan los boletines de condena al Registro central para los efectos de su inscripción, **SEÑALARON** como reglas de conducta para los condenados condicionalmente las siguientes; a) No variar de su domicilio sin antes dar aviso al Juzgado y recabar autorización del mismo, b) Comparecer al Juzgado el último día hábil de cada mes a fin de informar y justificar sus actividades, c) No cometer nuevo delito doloso, d) No frecuentar personas ni lugares de dudosa reputación, e) No consumir bebidas alcohólicas ni sustancias alucinógenas, f) No

portar armas de fuego, todo bajo apercibimiento e aplicárseles el artículo cincuenta y nueve del Código Penal **ORDENARON,** asimismo que se remitan copias de todo lo actuado al Fiscal Provincial de Turno en lo Penal para que se actúe con arreglo a sus atribuciones con relación al absuelto Alejandro Richard Farro Veronico y el Teniente de la Policía Nacional del Perú Fidel Pretell Dámaso, en atención al décimo tercer considerando de ésta sentencia; **RESERVARON** el Juzgamiento para el acusado Pedro Rojas Sapaico, contra quien se imparten las requisitorias y ordenes de captura a fin que sea ubicado, capturado y trasladado al Establecimiento Penal de ésta ciudad para su juzgamiento; **MANDARON** que ejecutada que sea la presente sentencia se Archive de modo definitivo.————————
S.S.
ALVIS MESTANZA.
CASTAÑEDA DIAZ (DD)
PAJUELO ORELLANA

CASO 6-A

SUJETO ACTIVO: delitos especiales, determinación del cargo de funcionario público

El aprovechar un funcionario público su intervención en los procesos de adquisición de bienes y servicios de la empresa en la que laboraba (de economía mixta) para concertar con los proveedores de manera secreta y defraudarla, constituye delito de colusión desleal.

La Ejecutoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, según la cual la Constitución (artículo 40, segundo párrafo) al establecer que no están comprendidos en la función pública los trabajadores de empresas de economía mixta, deroga el inciso 3 del artículo 425 del Código Penal (que establece como funcionario público a los de empresas de economía mixta), no debe ser tomada en cuenta, además de no ser vinculante ni un criterio a seguir por no reunir el requisito de consolidación (mediante reiteración y uniformidad) y no haber creado aún doctrina.

Por ello se entiende que el artículo 40 de la Constitución no tiene un contenido penal, siendo sólo valido para los fines laborales y administrativos;

estando vigente el artículo 425 del Código Penal, debiendo considerarse funcionarios públicos para efectos penales a los que trabajan en la empresa del Estado o sociedades de economía mixta.

La excepción de naturaleza de acción procede cuando el hecho denunciado no constituye delito y no es justiciable penalmente; siendo improcedente cuando se tratan de conductas reguladas en la ley penal.

Para la determinación de la pena debe tenerse en cuenta los intereses de la víctima, siendo en el caso una empresa de economía mixta con bienes del Estado que deben protegerse; así como la condición de funcionarios públicos y los deberes del cargo de los inculpados; los medios empleados; la importancia de los deberes infringidos; la extensión del daño; sus móviles lucrativos; su grado de cultura superior, que constituyen circunstancias agravantes genéricas en el caso.

EXPEDIENTE N° 1531-92

SENTENCIA

Huancayo, doce de diciembre de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: en audiencia pública el proceso penal seguido contra Marino Anibal Requena Suasnabar, Ivan Augusto Traverso Redon, césar Chávez Retamozo, Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Requen, Olimpio Vargas Torre, Fredy Barrientos Taco, y contra los ausentes Alberto Esequiel Soto Montero, Luis Ubidio Sánchez Mesa, Pablo Nicolás León vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora por delito concusión –defraudación-, y contra los reos ausentes Percy Cateriano Alzamora y Henry Estuardo Cateriano Alzamora por delito de abuso de poder económico en agravio de la empresa ELECTROCENTRO Sociedad Anónima; **RESULTA DE AUTOS:** Que, en mérito a la formalización de denuncia del señor representante del Ministerio público de fojas trescientos setenta y cinco, se abrió instrucción formal por auto de fojas cuatrocientos cuarenta y uno, ampliado a fojas dos mil noventa y tres, tramitándose el procedimiento penal conforme a su naturaleza en forma regular vencido el periodo investigatorio, con los informes finales fueron elevados a la Sala Penal, donde previo

dictamen acusatorio emitido por el señor Fiscal Superior de fojas dos mil quinientos uno y siguientes, se dictó el auto de enjuiciamiento de fojas dos mil seiscientos seis y siguientes, declarando haber mérito para pasar a juicio oral contra los indicados acusados, el mismo que se llevó a cabo en observancia a las formalidades establecidas por nuestra ley adjetiva, conforme es de verse de las respectivas actas de audiencia sucesivas. Que oídos la requisitoria oral y los alegatos de defensa oral de los señores Abogados, luego recibidas las conclusiones escritas y planteadas, discutidas y votada las cuestiones de hecho, la causa queda expedita para dictar sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que, de la denuncia formal de parte agraviada de fojas una y siguientes y de los informe de auditoría de fojas nueve a treinta y siete, y de fojas cincuenta y siete a ochenta y nueve, surgen cargos incriminatorios contra los acusados presentes Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Ivan Augusto Traverso Redón, César Chávez Retamozo, Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Esquen, Olimpio Vargas Torre, Fredy Barrientos Taco, y contra los ausentes Alberto Esequiel Soto Montero, Luis Ubidio Sánchez Meza, Pablo Nicolás León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora, a quienes se les atribuye ser coautores del delito de concusión -defraudación-, en agravio de ELECTROCENTRO Sociedad Anónima, y contra Percy Cateriano Alzamora y Henry Estuardo Cateriano Alzamora por delito de abuso de poder económico, en agravio de la misma empresa: Que, por sesión del Directorio Número ciento cuarenta y seis de la empresa agraviada de fecha ocho de mayo de mil novecientos noventa y dos se encarga a la Oficina de Auditoría interna efectuar un examen especial en relación a la adquisición de conductores de aleación de aluminio de veinticinco, treinta y cinco y setenta milímetros cuadrados, cuyos objetivos han sido verificar in-situ si los conductores de aluminio se encontraban en los almacenes de la Zonal Cáceres Centro (Tarma), así mismo verificar los procedimientos seguidos en la adquisición de conductores de aluminio, si se han efectuado en concordancia con las normas legales, administrativas, financieras y técnicas vigentes, determinar las responsabilidades de los funcionarios y/o servidores que han participado en dicho proceso de adquisición, examen que abarcó el periodo comprendido entre el veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y dos, al treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y dos, del que se desprende la verificación de los hechos siguientes: a) Con fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y dos se gira la orden de compra

número cero cero treinta y seis a nombre de la firma MUSAR Sociedad Anónima, por ciento treinta y ocho mil ochocientos setenta dólares, bajo las siguientes condiciones: Fecha de entrega inmediata y forma de pago al contado; posteriormente dicho orden de compra se anule. b) En la misma fecha anteriormente indicado se gira la orden de compra número cero cero treinta y siete, también a nombre de MUSAR Sociedad Anónima por noventa y siete mil trescientos cuarenta y siete dólares bajo las condiciones siguientes: Fecha de entrega inmediata, forma de pago en letras de treinta a sesenta días; también esta orden de compra posteriormente se anula. c) Como consecuencia de la anulación de dichas órdenes de compra, se emitieron once órdenes de pedido. d) Sobre éstas órdenes de pedido se solicitan las cotizaciones por teléfono, recibiendo la cotización de tres proveedores, MUSAR Sociedad Anónima, Inversiones CATA Sociedad Anónima e Inversiones PERCAL Sociedad Anónima, elaborándose el cuadro comparativo y otorgándose la buena pro a la firma MUSAR Sociedad Anónima. e) Posteriormente se emiten once órdenes de compra a nombre de MUSAR Sociedad Anónima, con las condiciones siguientes: Fecha de entrega inmediata y forma de pago en letras de treinta y sesenta días. f) El comité de adquisiciones estaba conformado por el Ingeniero Luis Sánchez Meza Gerente Zonal, Alberto Soto Montero Jefe Administrativo y financiero; habiendo sido suscrito las once órdenes de compra por Luis Sánchez Meza y Alberto Soto Montero. Posteriormente el Gerente General Aníbal Requena Zoasnabar mediante documento número C guión mil cincuenta y seis guión noventa y dos de fecha diez y ocho de marzo de mil novecientos noventa y dos comunica al Gerente Zonal Cáceres Centro que se le autoriza a él y al Jefe Administrativo Financiero la suscripción de letras a noventa días de plazo impostergable por un importe total de ciento once mil ochocientos sesenta y cinco dólares con treinta y dos centavos de dólares. Que, este proceso de adquisición es observado por lo siguiente: La Gerencia zonal Cáceres Centro ha adquirido del proveedor MUSAR Sociedad Anónima, incluido los intereses, fraccionando la modalidad de compra en flagrante violación de la ley general de presupuesto de mil novecientos noventa y dos, el reglamento único de adquisiciones RUA y el cuadro de niveles de gasto, al detallar esta observación se establece que mediante orden de pedido número cero ciento diez y siete de fecha veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y dos el bachiller César Chávez Retamozo Jefe del Departamento de Proyectos y Obras

de la Zonal Cáceres Centro solicita materiales de conductor de aleación de aluminio tipo, con la supuesta justificación técnica par ser instalados en la línea de sub-transmisión de Ninatambo Cuaropuqui-Huaricolca; posteriormente; el mismo ———————— con fecha veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y dos formula la orden de pedido número cero ciento veintitrés solicitando otros materiales de conducción de aleación de aluminio tipo AASC, bajo la supuesta justificación técnico para ser instalado en la ampliación del casco urbano de Tarma, Acobamba, Huasahuasi y Junín, efectuándose el cuadro comparativo sin número de fecha veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y dos otorgándose la buena pro a la Firma MUSAR Sociedad Anónima, suscrita por Alberto Soto Montero Jefe Administrativo Financiero y Luis Sánchez Gerente Zonal, emitiéndose la orden de compra cero treinta y siete por un monto de noventa y siete mil trescientos cuarenta y siete dólares, suscrito por los mismos funcionarios, los cuales posteriormente fueron anulados, porque los montos sobrepasaban el nivel de autorización de la Zonal razón por la que la Gerente General dispuso que fueran anuladas, ordenándose ilegalmente se emitan varias órdenes de compra en que no sobrepase los montos y se adquiera vía adjudicación directa, orden dada en forma verbal por el Gerente Aníbal Requena Zuasnabar al Gerente Zonal Luis Sánchez Meza. Luego en cumplimiento de lo indebidamente dispuesto por el Gerente General, el Gerente Zonal Luis Sánchez Meza, ———— —— César Chávez Retamozo Jefe encargado del Departamento de Proyecto y Obras, once órdenes de pedido para que lo suscriba, con la justificación por motivos de financiamiento y autorización de la Gerencia General; y por la misma se efectuó «cotizaciones» a los proveedores MUSAR Sociedad Anónima, Inversiones CATE Sociedad Anónima e Inversiones PERCAL Sociedad Anónima, para luego elaborar once cuadros comparativos de cotizaciones, todos con fecha siete de marzo de mil novecientos noventa y dos, otorgándose la «buena pro» a la Firma MUSAR Sociedad Anónima; emitiéndose con prontitud las órdenes de compra número cero treinta y nueve al cero cuarenta y nueve, en número once todos con la misma fecha anteriormente indicado a nombre de MUSAR Sociedad Anónima, por la suma de doscientos setenta y ocho mil setecientos treinta y seis dólares con cero seis centavos de dólares. Que, este proceso de adquisición resulta irregular, por no haberse emitido solicitud de cotización en el formato elaborado por el área de logística, porque las

cotizaciones alcanzadas por los proveedores en mención, no tienen el sello de recepción del área de logística; y fundamentalmente porque el monto total de la adquisición de parte de la Zonal Cáceres Centro Sociedad Anónima, asciende a doscientos setenta y ocho mil setecientos treinta y seis dólares con cero seis centavos de dólares por la modalidad de adquisición directa, con evidente fraccionamiento de la modalidad de compra y que en opinión autorizada del Organo Interno de Control debió haberse efectuado bajo la modalidad de licitación pública, según la ley del presupuesto de mil novecientos noventa y dos, el RUS y el cuadro de niveles de gastos aprobados por el Directorio. Que, efectivamente con este proceso irregular de adquisiciones anotadas precedentemente se han infringido las normas establecidas por el artículo diez y nueve de la Ley veinticinco mil trescientos ochenta y ocho de presupuesto de la República mil novecientos noventa y dos que establece con meridiana claridad los límites y las modalidades de adquisición de bienes o prestación de servicios no personales, teniéndose en cuenta los montos topes para las diversas modalidades de adquisición, los cuales están en función de la unidad impositiva tributaria: a) Licitación Pública, si el costo unitario o valor total excede de cincuenta Unidad Impositiva Tributaria; b) Concurso Público de precios, si el costo unitario o valor total esta comprendido entre cincuenta y quince Unidad Impositiva Tributaria; y, c) Adjudicación directa, si el costo unitario o valor es menor a quince Unidad Impositiva Tributaria, en los casos en que, por razones de oportunidad y otras circunstancias se requiere fraccionar la provisión de determinados bienes y/o servicios, la adquisición se efectuó necesariamente, previo cumplimiento de los requisitos de licitación pública o concurso público de precios, según los montos totales que corresponda al costo de la meta. Que, en el caso autos la modalidad de adquisición por la que optó la Gerencia Zonal Cáceres Centro, con la autorización del Gerente General Aníbal Requena Zuasnabar e Iván Traverso Redón Jefe de División Financiera, fue por adjudicación directa, infringiendo el dispositivo legal acotado, puesto que la sumatoria de los montos por cada compra fraccionada que ascendía a doscientos setenta y ocho mil setecientos treinta y seis dólares con cero seis centavos de dólares ameritaba el trámite de licitación pública. Que, así mismo se ha transgredido lo establecido en los artículos uno punto uno punto nueve, dos punto dos punto dos del Reglamento Unico de Adquisiciones, que establecen para definir a determinar cada

modalidad de adquisición al costo unitario surge de la sumatoria de precios estimados del conjunto de bienes o de servicios no personales; y el comité de adjudicaciones debía de estar integrado además del director general de administración, jefe de la oficina de abastecimiento, jefe de la oficina de análisis financiero, por el jefe de la oficina de Asesoría Jurídica u órgano que haga sus veces, que en el presente caso no existió; así mismo, por que se cotizó a dos proveedores con socios comunes de participación sesionaria mayoritaria como son las firmas PERCAL Sociedad Anónima, por lo que no había posibilidad de existir reserva en las cotizaciones; también es infractora del artículo cinco punto tres punto uno del Reglamento Unico de Adquisiciones, pro haberse recibido el material sin realizar ninguna prueba de control de calidad, ni se levantó acta ni tampoco se ha efectuado el metrado de los conductores de aluminio para verificar la cantidad. Que, así mismo es atentatoria el cuadro de niveles de gastos, aprobado por el Directorio en sesión número ciento cuarenta del siete de febrero de mil novecientos noventa y dos cuyos montos topes establecidos para las diversas modalidades de compra están de acuerdo con la ley general del Presupuesto de mil novecientos noventa y dos y del Reglamento Unico de Adquisiciones es así que la Unidad Impositiva Tributaria mensual, promedio vigente durante el año de mil novecientos noventa y dos por no haberse publicado aún a esa fecha en el diario oficial el Peruano para mil novecientos noventa y dos, se tomo como referencia de Unidad Impositiva Tributaria de diciembre de mil novecientos noventa y uno cuyo monto ascendía a un mil cuatrocientos ochentitrés Nuevos Soles con veinte céntimos, y luego las quince Unidades Impositiva Tributaria promedio establecidas como tope para las adquisiciones directas fue de veintidós mil doscientos cuarenta y ocho Nuevos Soles; mientras que para concurso público, los topes estaban comprendidos entre quince y cincuenta Unidades Impositivas Tributarias, los cuales equivalen a veintidós mil doscientos cuarenta y ocho Nuevos Soles y setenta y cuatro mil ciento sesenta Nuevos Soles, respectivamente, que incrementados en un cien por ciento por ciento por zona de emergencia dan como resultado cuarenta y cuatro mil cuatrocientos noventa y seis Nuevos Soles y ciento cuarenta y ocho mil trescientos veinte Nuevos Soles, respectivamente; así mismo, para la licitación pública los topes establecidos están comprendidos entre cincuenta Unidades Impositivas Tributarias a más es decir montos mayores a setenta y cuatro mil ciento sesenta Nuevos Soles, que incrementados en cien por ciento por zona

emergencia a esa fecha, el monto sería en ciento cuarenta y ocho mil trescientos veinte Nuevos Soles, por lo que, debió haberse adquirido los conductores eléctricos anotados bajo la modalidad de licitación pública, por sobrepasar el monto ampliamente a estas sumas; así mismo, no debió haberse aceptado a Inversiones CATE Sociedad Anónima e Inversiones PERCAL Sociedad Anónima Representada limitada por cuanto ellos conocían los precios que ofertaría, porque también sus propietarios eran parientes consanguíneos en primer grado como son los hermanos Javier Eduardo y Percy Cateriano Alzamora como Henry Estuardo Cateriano Alzamora.Que, los acusados Anibal Requena Zuasnabar (Gerente General), e Iván Traverso Redón (Jefe de la División Financiera), autorizaron el fraccionamiento de la compra de conductores de aluminio en la zonal Cáceres Centro al suscribir las letras de cambio en número de siete de las once fraccionadas, y las cuatro restantes fueron firmadas por Luis Sánchez Meza y Alberto Soto Montero en acatamiento a la disposición emanada del Gerente General mediante documento número B guión mil cincuenta y seis raya oblicua noventa y dos de fecha diez y ocho de marzo de mil novecientos noventa y dos a noventa días de plazo improrrogable. Que, de otro lado el Gerente General hoy acusado Aníbal Requena Zuasnabar, mediante documento número G punto mil trescientos noventa y seis punto noventa y dos de fecha siete de abril de mil novecientos noventa y dos se dirige a Interbank disponiendo que se cargue a la cuenta corriente de ELECTROCENTRO Sociedad Anónima en la fecha de su vencimiento y en cualquier caso según la estrategía financiera, refiriendo la aceptación de las letras números: ciento sesenta y un mil ciento noventa y dos, ciento sesenta y un mil trescientos noventa y dos, ciento sesenta mil quinientos noventa y dos, ciento sesenta mil seiscientos noventa y dos, ciento sesenta mil setecientos noventa y dos y ciento sesenta mil ochocientos noventa y dos. Que la adquisición de conductores de aluminio para la línea de sub transmisión de Minstambo-Queropuqio-Huaricolca y la red primera de Acobamba, Huasahuasi, ampliación del Casco Urbano de Tarma, Acobamba, Huasahuasi, Junín, según el plan operativo de mil novecientos noventa y dos no tenían primera prioridad así como la segunda obra no estaba considerada en dicho plano con el respectivo presupuesto; de esta manera dicha adquisición de conductores de aluminio para estas obras, se efectuaron con recursos propios de la empresa atentando su economía y financiamiento, siendo los responsables administrativos y pecuniarios,

y por ende penales de este festín doloso por la manifiesta irregularidad anotada: Luis Sánchez Meza Gerente Penal y bachiller César Chávez Retamozo jefe encargado del departamento de proyectos y obras. Que, se ha determinado también la sobrevaluación de los bienes ascendentes a ciento cincuenta mil cuatrocientos cuarenta y uno dólares con cero seis centavos de dólares, en el proceso de adquisición ya señalando afectando en la Gerencia zonal Cáceres Centro, determinándose también la responsabilidad de esta misma naturaleza en los funcionarios y servidores antes señalados. Que, en cuanto concierne a la Gerencia Zonal de Ayacucho en el proceso de adquisición de servicio no personal par reparar transformadores, también se denuncia un cúmulo de irregularidades manifiestas de carácter doloso, y par establecer con criterio técnico las responsabilidades provenientes de este proceso de adquisición, también el Directorio en sesión extraordinaria número cero cero del treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y dos encarga a la Oficina de Auditoría evaluar los hechos, cuyo informe final aparece en autos de fojas cincuenta y siete a ochenta y nueve, de donde se desprende los siguientes hechos comprobados. El quince de enero de mil novecientos noventa y dos el encargado de la Gerencia Zonal de Ayacucho Carlos Castañeda Esquen y el Jefe de la Unidad Operativa Luis Bañón Pardo, solicitan la reparación de un conjunto de transformadores, mediante orden de pedido número AA punto cero cero seis guión noventa y dos elaborado en Ayacucho, y luego en otro orden de pedido con la misma numeración elaborado en Huancayo, suscribiendo esta última orden además de los servidores mencionados, el jefe Administrativo Financiero de la Zonal y el Gerente General Aníbal Requena Zuasnabar. El veintidós de enero de mil novecientos noventa y dos el Ingeniero Edgardo Briceño Llactayo Jefe de la división técnica, solicita mediante documento GT punto ciento treinta y cinco raya oblicua noventa y dos se remita a Huancayo diez y ocho transformadores, esto es en base al presupuesto efectivo de mil novecientos noventa y dos. El diez y siete de febrero de mil novecientos noventa y dos mediante documento A punto cero cuarenta y ocho el Gerente General Zonal de Ayacucho Saúl Moreno, dispone que Hugo Maldonado Carrasco del área de planeamiento y control de gestión, conjuntamente con el señor Fredy Barrientos Taco del área de compras efectúan las cotizaciones en la ciudad de Lima. El diez y nueve y veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y dos las firmas Inversiones CATE Sociedad Anónima, ——————————y

ASEA BROWN ROVERI entregan sus propuestas a los señores Fredy Barrrientos y Hugo Maldonado. El veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y dos se remite a Huancayo cinco transformadores más, mediante guía de remisión AAA punto cero uno guión noventa y dos suscrito por Saúl Moreno Romero, Guillermo y Olimpio Vargas Torre. El veintisiete de febrero de mil novecientos noventa y dos se otorga la buena pro a la firma Inversiones CATE Sociedad Anónima, según cuadro comparativo número cuatrocientos veintitrés, el cual fue suscrito por Luis Bañón Pardo Jefe de la Unidad Operativa, Fredy Barrientos Taco encargado del área de compras, Olimpio Vargas Torre Jefe Administrativo Financiero y Carlos Castañeda Requen (encargado) de la Gerencia Zonal. El veintinueve de febrero de mil novecientos noventa y dos se emite la Orden de compra número mil sesenta guión B a favor de Inversiones CATE Sociedad Anónima por veintiún mil veintisiete dólares con sesenta centavos de dólares, suscrito por encargo de la gerencia zonal (Carlos Castañeda Requen) Jefe Administrativo Financiero Olimpo Vargas Torre y Fredy Barrientos Taco. Con posterioridad, esto es el cuatro de marzo de mil novecientos noventa y dos el Gerente de Venta de Inversiones CATE Señor Carlos Crisóstomo, mediante documento sin número remite a ELECTROCENTRO Huancayo las letras de cambio de garantía por cinco mil novecientos dólares con vencimiento dos de marzo de mil novecientos noventa y dos y veintiún mil veintisiete dólares con sesenta centavos de dólares con vencimiento dos de marzo de mil novecientos noventa y dos, referidos a las órdenes de compra mil cuarenta y uno guión B noventa y dos y mil sesenta guión noventa y dos, respectivamente. El veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y dos Contador Público colegiado Olimpio Vargas Torre Jefe Administrativo Financiero de la Zonal de Ayacucho, mediante oficio cero veintisiete guión noventa y dos hace llegar a Inversiones CATE Sociedad Anónima dos letras de cambio a favor de dicha empresa con vencimiento a treinta y sesenta días visto, también por los importes de cinco mil novecientos dólares y veintiún mil veintisiete dólares con sesenta centavos de dólares, respectivamente. Posteriormente la orden de compra número mil sesenta guión L guión noventa y dos fue anulada. El quince de abril de mil novecientos noventa y dos el Jefe de la Unidad Operativa de Ayacucho Ingeniero Luis Redón Pardo y el encargado de la Jefatura del ———punto—— de Ayacucho, solicitan la reparación de un lote de transformadores hasta una potencia de mil quinientos guión ————, en primera instancia

mediante orden de pedido AAA punto treinta y ocho guión noventa y dos elaborado en Ayacucho y luego en otra orden de pedido con la misma numeración elaborado en Huancayo, suscrito esta última orden, además de los servidores referidos, por el Ingeniero Saúl Moreno Venero Gerente zonal de Ayacucho y el Ingeniero Anibal Requena Zuasnabar Gerente General de ELECTROCENTRO Sociedad Anónima. El catorce de abril de mil novecientos noventa y dos mediante guía AAA cero dos guión noventa y dos se remite a los almacenes de la Empresa, trentiún transformadores, suscrito por Carlos Castañeda Requén Gerente Zonal de Ayacucho, Guillermo Huamán Jefe del Departamento de distribución, y Olimpio Vargas Torre Jefe Administrativo financiero. El dos de mayo de mil novecientos noventa y dos se elabora nueve cotizaciones número AAA guión treinta y ocho a las firmas TEISA, —— Ingenieros, ————————,————————, ———————— e Inversiones CATE Sociedad Anónima. Que, el proceso de obtención de servicio de reparación de transformadores presenta las siguientes deficiencias de control interno: a) No, se consignó las especificaciones técnicas pertinentes en la orden de pedidos número AA guión cero seis guión noventa y dos del quince de enero de mil novecientos noventa y dos, sólo se consigna en forma genérica la reparación requerida, no se incluyó el sustento técnico pertinente, así como las fichas de evaluación técnica de cada transformador, que permite a los proveedores elaborar su cotización en base a esa necesidad; b) Esta orden de pedido no fue visada por el área solicitante y su anulación fue inadecuada así como indebida la emisión de una nueva orden, suscrita por el gerente general hoy acusado Aníbal Requena Zuasnabar en la ciudad de Huancayo, más aún si se tiene en cuenta que ésta última orden de pedido no ha sido visado por el área solicitante; c) Las cotizaciones han sido efectuadas por personal ajeno al área de compras y las solicitudes elaboradas carecen de información técnica necesaria, persona extraña al área pertinente son Hugo Maldonado y Fredy Barrientos, hecho que implicó que la solicitud de cotización número cero cuarenta y tres del siete fe febrero de mil novecientos noventa y dos carecen de especificaciones técnicas en el servicio requerido así como la omisión de datos como: Razón Social y dirección del proveedor, fecha de cierre y emisión de la solicitud, requisitos obligatorios en toda cotización; d) no se cumplió con indicar si la Empresa proveedora Inversiones CATE Sociedad Anónima, contaba con taller adecuado par la reparación de transformadores, así mismo las direcciones consignadas en la comuni-

cación y cotización, no existía y permanecía cerradas hace un año y mas de tres meses respectivamente, no lográndose ubicar el taller de reparaciones. Que, dentro de las deficiencias de control técnico previo relacionados con el proceso de obtención de servicio de reparación de transformadores se advierte lo siguiente: A) Se ha comprobado que no existe documento de traslado de los transformadores del departamento de distribución a los almacenes; B) No se efectúa una evaluación técnica de los transformadores para determinar trabajos de reparación, los cuales han contribuido a la irregular formulación de órdenes de pedido y tratamiento de los motivos de la empresa, incumpliéndose las normas técnicas y administrativas; y, C) Falta de equipamiento par el correcto cumplimiento de los trabajos de operación y mantenimiento preventivo de transformadores. Que, la propuesta optada por Inversiones CATE Sociedad Anónima no era técnica ni económicamente la más conveniente par la empresa agraviada, por haberse obviado la evaluación previa del estado de cada transformador, realizar el inventario, las características técnicas de cada transformador y el detalle de trabajo de reparación por realizar, y bajo estos aspectos, la mejor oferta representaba la ofrecida por DELGROSA, según informe de auditoría. Que, en el colmo de la festinación de trámites e irregularidad que linda en lo delictivo, es la cancelación de la letra de cambio número cero cero uno guión noventa y dos por la suma de veintiún mil doscientos sesenta dólares con veintiún centavos de dólares americanos a favor de Inversiones CATE Sociedad Anónima, a pesar de haberse anulado la orden de compra correspondiente y no haberse obtenido ningún servicio de dicha firma, patentizándose de esta manera un perjuicio económico a la empresa agraviada. Que, el cobro de la letra en mención por parte de Inversiones CATE Sociedad Anónima se produjo mediante cargo en la cuenta corriente número cero treinta y uno mil setecientos noventa y seis guión cero guión veintiocho (cuanta de explotación), del Banco de Crédito Sucursal Huancayo, el día doce de mayo de mil novecientos noventa y dos, a pesar que la orden de compra número mil sesenta guión L guión noventa y dos fue anulada el veintinueve de abril de mil novecientos noventa y dos, y paso no haberse obtenido ningún servicio de dicha proveedora; así mismo el referido Banco ha debitado adicionalmente en la misma cuenta la suma de doscientos treinta y uno dólares con sesenta y uno centavos de dólares de gastos financieros (intereses y comisiones) al haberse vencido la indicada letra el dos de mayo de mil novecientos noventa y dos. Que, el contador general

Contador Público colegiado José ——— Aquino mediante documento CFC punto ciento treinta y nueve guión noventa y dos del veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y dos elaboró las directivas financieras para el tratamiento de aceptación de letras por pagar, el cual fue remitido a las zonales: Unidades operativas y división financiera; esta directiva establece entre otras que las personas autorizadas para aceptar letras de cambio son: El Gerente General y el Jefe de la División Financiera; así mismo se dispone que previamente a la aceptación de letras de cambio, las operaciones deben estar sustentadas por la factura y guía de remisión , nota de ingreso a almacén, orden de compra y número de registro de proveedores, es decir deben contener la documentación que sustenta la recepción del bien o servicio; así mismo refiriéndose a los anticipos que se otorgan a los proveedores se establece que obligatoriamente debe exigirse la carta fianza correspondiente; además cabe mencionar que la política financiera establecía que la división financiera, transfiere fondos a las gerencias zonales para que cancelen las compras de suministros y servicios, dichos fondos debieron ser considerados en los respectivos presupuestos mensuales de caja. Que, no obstante la claridad de las normas y directivas citadas ni el Gerente General, acusado Aníbal Requena Zuasnabar, ni el Jefe de la División Financiera, Iván Traverso Redón, ni el Contador General José Fiori Aquino, tampoco el Jefe de Administración y Finanzas Olimpio Vargas Torre cumplieron dichas disposiciones; por el contrario las letras pertinentes fueron aceptadas y entregas al proveedor sin previamente verificar si reúne documentación sustentatoria suficiente, pertinente y competente que acredite la recepción del servicio requerido, puesto de que la orden de compra no especifica ni siquiera la forma de pago, más las deficiencias de control ya anotadas como es el hecho de que no se tomó ninguna acción a fin de que recuperar las letras aceptadas luego de la anulación de orden de compra; así mismo no se controló correctamente las letras por pagar, permitiendo al proveedor cobrar indebidamente a pesar de no haber entregado el servicio requerido, a sabiendas de que la orden de compra fue anulada. Que, como se desprende de autos en forma elocuente el funcionario autorizado para aceptar las letras fueron el acusado Aníbal Requena Zuasnabar e Iván Traverso ———, quienes también ordenaron la cancelación indebida de la letra en referencia al Banco citado, concretamente se pudo verificar si la auditoría interna de quién autorizó al Banco de Crédito el pago de la letra de cambio en cuestión

mediante carta sin número de fecha veintidós de junio de mil novecientos noventa y dos fue el Gerente General acusado Aníbal Requena Zuasnabar mediante documento punto mil doscientos setenta y tres guión noventa y dos del primero de abril de mil novecientos noventa y dos informando al Banco de Crédito Sucursal Huancayo la aceptación de las letras a los proveedores e indicó se sirvan cargar en la cuenta corrienta que la empresa mantenía en el Banco en la fecha de su vencimiento; al respecto el Banco informó que el contador público colegiado José Fiori Aquino, mediante documento número – punto ciento veintiocho guión noventa y dos del quince de abril de mil novecientos noventa y dos dirigido a Javier Mesías quién manifestó que la letra de cambio número cero cero uno por veintiún mil veintisiete dólares con sesenta centavos de dólares se encuentra registrada y aceptada por ——— Centro Sociedad Anónima a favor del proveedor —— Sociedad Anónima por lo que el Banco de Crédito en base a esto, procedió a debitar en la cuenta corriente de la Empresa agraviada. La responsabilidad administrativa y ——— también —— sobre el acusado Olimpo Vargas Torre Jefe administrativo Financiero de la Zonal de Ayacucho a esa fecha, por no verificar que la documentación adjunta a la letra por aceptar son la adecuada, por cuanto la documentación ——— para su revisión no acreditaba la recepción del servicio según normas establecidas; así mismo por no cersiorarse que la orden de compra especificaba o no la forma de pago; y por no informar a la sede en forma oportuna que el proveedor no devolvía la letra aceptada a fin de tomar las acciones correctivas oportunamente. Que efectuando la valoración de las demás pruebas incorporadas legítimamente al proceso, además de los informes de auditoría ya citados y sus respectivos anexos corrientes de fojas treinta y ocho a cincuenta y seis referentes a las diversas órdenes de compra ya analizadas, así como los anexos corrientes de fojas noventa a ciento diez y siete así como los documentos corrientes de fojas ciento veinte a trescientos cuarenta y tres, corroboran de modo elocuente lo que se tiene glosado; del mismo modo los documentos corrientes de fojas trescientos setenta y seis a trescientos noventa y dos, del mismo modo los documentos corrientes de fojas trescientos noventa y seis a cuatrocientos treinta y siete, así como los documentos de fojas cuatrocientos setenta y cuatro a quinientos cincuenta y seis, y los documentos de fojas quinientos sesenta a seiscientos treinta y cinco, así como los documentos de fojas seiscientos setenta y siete a setecientos cuarenta y cuatro, también los

documentos de fojas setecientos ochenta y uno a ochocientos uno, los documentos de proveedores de fojas ochocientos veintinueve a ochocientos treinta y cinco. Que, otras pruebas de cargo que merecen ser analizadas detenidamente son el peritaje judicial técnico corrientes de fojas ochocientos ochenta y uno a novecientos siete, elaborados por los señores peritos ingenieros Alvaro Lionel Ponce Salas y José Antonio Echevarría Ramírez, los cuales fueron debidamente ratificados y examinados durante el juicio oral, en cuyas conclusiones, que es la parte medular de este dictamen pericial precisa en el punto g) que «el conductor de diez y seis milímetros cuadrados con un treinta y seis por ciento menos de material de aleación de aluminio que el de veinticinco milímetros cuadrados, no puede tener el mismo precio; lo cual indicaría que está sobrevaluado»; al examinado sobre esta conclusión los señores peritos en referencia, durante el juicio oral, luego de ratificarse en todas las conclusiones, explicó a la Sala que si bien en el día y hora en que fue examinado en la audiencia no cuentan a la mano con los documentos sustentatorios, empero en la fecha de emisión del dictamen pericial (veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y dos) si contaba con la correspondiente documentación que sustenta dicha conclusión; de la misma manera en la conclusión h) donde afirma que «los precios de los conductores AASC a la misma fecha de la compra. El conductor de cobre; que es de mejor calidad eléctrica y de mayor precio que el de aleación de aluminio; con una conductividad de noventa y seis punto diez y seis por ciento contra veinticinco punto cinco por ciento; estuvo costando más caro que el primero, lo cual indicaría que hubo sobre valuación» ; conclusiones de los que se puede ——— que en la adquisición de los conductores de aluminio por la Gerencia Zonal Centro con sede en la ciudad de Tarma, se pagó un precio sobrevaluado, corrobora lo glosado el cuadro comparativo de cotización de precios de proveedores del informe de auditoría interna de fojas novecientos doce y novecientos trece. Que, del mismo modo el informe pericial contable corrientes de fojas novecientos quince a novecientos veintiocho, emitido por los señores peritos contadores públicos colegiados Marcial Ojeda Sánchez y Maximiliano Vila Poma, debidamente ratificados y examinados dichos peritos durante el juicio oral, ——— que acrediten fehacientemente tanto la existencia de los delitos materia de juzgamiento y la responsabilidad penal de los acusados Aníbal Requena Zuasnabar, Iván ———y Olimpio Vargas Torre, por cuanto se sostiene que en el proceso de adquisición de

servicios no personales para la reparación de transformadores en la Gerencia Zonal de Ayacucho, «la forma de financiamiento con carácter de pago al contado por adelantado han sido cancelado con la aceptación de la letra de cambio número cero cero uno guión noventa y dos por US veintiún mil veintisiete dólares con sesenta centavos de dólares, procedimiento financiero llevado a cabo en la ciudad de Huancayo, sede central ———Centro Sociedad Anónima cuyo título valor que constituye representación patrimonial ha sido aceptado por el Gerente Ingeniero Aníbal Requena Zuasnabar y el Jefe de División Financiera Ingeniero Iván Traverso —, con fecha de aceptación tres de marzo de mil novecientos noventa y dos con vencimiento dos de mayo de mil novecientos noventa y dos (sesenta días) ; habiéndose evidenciado que la letra de cambio aceptado ha sido entregado a la firma adjudicatoria con oficio número cero veintisiete guión noventa y dos del veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y dos procedente de la Zonal de Ayacucho firmado por el Colegiado público de Contadores Olimpio Vargas Torre (fojas quinientos veintitrés), mientras tanto, se advierte que la Firma Inversiones—— Sociedad Anónima a su vez entrega la letra de cambio número cero veinticinco guión noventa y dos debidamente aceptado por su representante en calidad de garantía» por el mismo importe del contrato» ; así se afirma categóricamente en el punto tres punto dos de las conclusiones; así mismo se concluyo categóricamente en el numeral cinco que el Ingeniero Aníbal Requena Zuasnabar Gerente General de entonces tiene responsabilidad por haber tomado parte indebidamente en el fraccionamiento de las once órdenes de pedido y once órdenes de compra sin formar parte como miembro del comité de adquisiciones, en el proceso de adquisición de conductores de aluminio por US doscientos noventa mil quinientos diez dólares con sesenta y cuatro centavos de dólares en la gerencia zonal Cáceres Centro de Tarma; también en el punto seis de las conclusiones se afirma de modo terminante que en la financiación y cancelación de la adquisición a la firma — Sociedad Anónima han sido ejecutados con intervención del Ingeniero Aníbal Requena Zuasnabar Gerente General, Ingeniero Luis Sánchez Meza Gerente Zonal Cáceres Centro e Ingeniero Iván Traverso Redón Jefe Administrativo y Finanzas, quienes alternativamente han intervenido en la aceptación y autorización de las letras de cambio por un monto de US doscientos noventa mil quinientos diez dólares con sesenta y cuatro centavos de dólares, y así como su negociación en las entidades financieras, cuyas conductas

han permitido la materialización de la compra con las irregularidades e infracciones señaladas en las conclusiones uno y dos. Que, como se advierte en autos fundamentalmente de las pruebas periciales anteriormente analizadas no se encuentran debidamente acreditadas la responsabilidad penal de los acusados Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Esqén y Fredy Barrientos Taco, en todo caso surge duda razonable sobre su participación en el delito materia de juzgamiento por lo que cabe absolverlo en aplicación del principio universal del indubio reo receptado por el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales. Que, las afirmaciones de negativa sobre su responsabilidad de los acusados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Iván Augusto Traverso ——, César Chávez Retamozo y Olimpio Vargas Torre, son simples coartadas, que deben tomarse en cuenta como meros argumentos de defensa que no enervan lo que se tiene glosado. Que, el comportamiento de los acusados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Iván Augusto Traverso —, César Sanchez Retamozo y Olimpio Vargas Torre se adecúa el tipo penal descrito por el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal bajo ——— de colusión impropia, por el siguiente análisis típico; en el ámbito de la tipicidad objetiva la conducta de dichos acusados, en su condición de funcionario o servidor público, aprovechando su intervención en los procesos de adquisición de bienes y servicios que han realizado tanto la gerencia zonal centro como la gerencia zonal Ayacucho, en atención a sus cargos o comisión especial, han defraudado a la Empresa Electro Centro Sociedad Anónima, que es una empresa de economía mixta, concertando con los proveedores — Sociedad Anónima y ——Sociedad Anónima convenios, hecho en forma fraudulenta y secreta con el objeto de engañar o perjudicar a la empresa agraviada; en el ámbito de la típicidad subjetiva, dichos acusados han actuado en forma —— y dolosamente, esto es con conciencia y voluntad de participar en dicho convenio para defraudar la entidad agraviada, aprovechando el cargo que desempeñaban en su condición de funcionario o servidor público. Que, en estos comportamientos delictivos, no concurren ninguna causa de justificación en ningún ámbito del derecho, por el contrario lesionan el bien jurídico tutelado por la norma penal, cual en la actuación conforme al deber por parte de los funcionarios o servidores públicos, quebrantando especial deberes que en profesión y oficio le informan y por lo tanto, no han

actuado conforme al deber impuesto por la Empresa agraviada, lesionando al deber del cargo y la imagen del aparato administrativo de dicha entidad, por lo que la conducta deviene en antijurídica. Como puntualiza magistralmente el insigne penalista español Jacobo López Barja de Quiroga «la infracción del deber por parte del funcionario no puede dejar—— tenido en cuenta, de manera que el bien jurídico protegido debe ser examinado desde una doble perspectiva; por un lado se trata del ejercicio de una función pública de acuerdo al deber, pero además, del interés del Estado en la imagen de un aparato administrativo adecuado a los principios del Estado de Derecho o de las instituciones de la delegación estatal o de los principios de un Estado de Derecho en el ejercicio del servicio público. Que, esta conducta típica y antijurídica le es atribuible a los acusados a título de responsabilidad subjetiva, debido a su capacidad penal e imputabilidad, y porque han actuado con conocimiento de la antijuricidad de su acto y porque le era exigible otro comportamiento conforme a derecho, por lo que resultan culpables, debiendo ser pasibles por ende de una sanción penal. Que, las excepciones de naturaleza de acción formulada por el acusado Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Olimpio Vargas Torre, Alberto Esequiel Soto Montero, Javier Eduardo Cateriano Alzamora, Carlos Castañeda Esquén y César Chávez Retamoso, con el fundamento de que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política, no tienen la condición de funcionario o servidor público, en virtud de lo establecido por el artículo cuarenta de la Carta Magna, y respaldado en la Ejecutoria Suprema del doce de agosto de mil novecientos noventa y cuatro carece de respaldo doctrinario y asidero legal, por cuanto a la — de la doctrina penal moderna y contemporánea, en materia de delitos cometidos por funcionarios públicos el Derecho Penal y nuestra dogmática penal vigente ha construido su propio concepto de funcionario público, concretamente desde la puesta en vigencia del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, cuando en su artículo cuatrocientos veinticinco trata de construir un concepto de funcionario público o servidor público para los efectos penales, por lo que desde el primer momento debe subrayarse que esta definición es sólo a efectos penales, dejando intacto como aclara magistralmente el insigne penalista Francisco Muñoz Conde el concepto de funcionario que da el Derecho administrativo (en este mismo sentido Jacobo López Barja de Quiroga, cuando asevera que la doctrina está conforme con la legislación penal vigente, y no son coincidentes con los que maneja otra

rama de ordenamiento jurídico, principalmente con los que se encuentran establecidos en el ámbito del Derecho Administrativo, sino que por el contrario, en el ámbito penal se utiliza el termino en sentido mucho más amplio). Que, lo establecido por la Ejecutoria Suprema de fecha — agosto de mil novecientos noventa y cuatro en el expediente mil seiscientos ochenta y ocho guión noventa y cuatro proveniente de la Corte Superior de Justicia de Lima contiene una equivocada interpretación sobre el artículo cuarenta de la Carta Magna al sostener «que la Constitución vigente en su artículo cuarenta segundo párrafo, al establecer que no están comprendidos en la función pública los trabajadores de la empresa del Estado o de sociedad de economía mixta, con lo cual dice se abroga el inciso tercero) del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, que establecía como funcionario o servidor público a los de empresas del Estado o sociedad de economía mixta y de organismos sostenidos por el Estado, realmente ha suscitado una descriminalización vía administración de justicia penal de casi todos los delitos contra la administración pública, cometidos por funcionarios o servidores públicos, dejando prácticamente en la impunidad muchos delitos de esta naturaleza que revisten suma gravedad como es el caso de estos, lo cual se contrapone abiertamente. Con la política criminal que en estos momentos se propicia en el país, cual es la de combatir con severidad. Criminalidad de corrupción, que corroen y socavan drásticamente el Estado de derecho. Que, la ejecutoria en mención aún no reúne el requisito de consolidación, mediante reiteración y uniformidad, por lo que no crear aún doctrina ———— nacional, por lo que no es vinculante ni criterio a seguir dentro de la administración de justicia penal peruana. Que, el artículo cuarenta de la —— Constitución, definitivamente no tiene un contenido penal, sino valido para los fines estrictamente laborales y administrativos; en tal virtud el concepto penal introducido por el artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal, se encuentra plenamente vigente, en concreto se consideran funcionarios o servidores públicos para los efectos penales los que trabajan en la empresa del Estado o sociedades de economía mixta y de organismos sostenidos por el Estado, más aún si se tiene en cuenta que en el caso autos forma parte del tipo objetivo, en el circulo de sujetos activos se exige que éstos tengan calidad de funcionarios o servidores públicos. Que, las excepciones pueden deducir en cualquier estado del proceso empero, la excepción de naturaleza de acción según la letra y

el espíritu del artículo quinto del Código de Procedimientos Penales, procede cuando el hecho denunciado no constituye delito y no es justiciable penalmente; que en el caso de autos los hechos denunciados configuran el tipo penal de-concusión impropia previstos y penado en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal y por ende es justiciable penalmente, por lo que debe desestimarse las excepciones formuladas en este sentido. Que, respecto de la excepción de prescripción de la acción, como argumento de defensa ha formulado la abogada defensora del acusado Henry Eduardo Cateriano Alzamora,y que es aplicable a su co-acusado Percy Ricardo Cateriano Alzamora por estar incursos ambos según acusación Fiscal de fojas dos mil quinientos diez y siete en el inciso tercero del artículo doscientos cuarenta y uno, que configura el delito de abuso de poder económico, en su modalidad específica de fraude en licitaciones y concursos públicos, debe ser amparado, teniendo en consideración que el tipo penal en mención en su extremo máximo está sancionado con no mayor de tres años de pena privativa de libertad, y habiéndose precedido dicho evento delictivo en el mes de marzo de mil novecientos noventa y dos a la fecha han transcurrido cuatro años con ocho meses, sobrepasando el tiempo de la prescripción, en tal virtud debe ampararse dicha excepción de oficio. Que, para la determinación y cuantificación judicial de la pena deben observarse lo dispuesto por los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, que establecen los criterios de fundamentación y determinación de la pena y en el presente caso deben considerarse los intereses de la víctima, por constituir una empresa de economía mixta donde existen caudales del Estado que deben protegerse relacionado al cumplimiento de los deberes del cargo que se han infringido así mismo debe tomarse en cuenta la naturaleza de la acción que revisten gravedad; los medios subrepticios empleados; la importancia de los deberes infringidos; la extensión del daño causado; los móviles lucrativos y fines egoístas; la pluralidad de agentes; su grado de cultura superior, todos como circunstancias agravantes genéricas respecto de los acusados Aníbal Requena Zuasnabar e Iván Traverso Redón, por haber ocupado los más altos cargos en la empresa agraviada, y no obstante incumplieron dolosamente sus deberes del cargo empañando la imagen institucional y socabando los principios de un Estado de derecho, en tanto que los acusados Olimpio Vargas Torre y César Chávez Retamozo debe tenerse en cuenta la ———————— de sus cargos para una menor punibilidad. Por estos fundamentos, de

conformidad en parte con la acusación Fiscal en aplicación a lo estipulado por los artículos doce, veintiocho, veintinueve, noventa y dos, noventa y tres y trescientos ochenta y dos del Código Penal concordante con los artículos cinco, doscientos ochentitrés, doscientos ochenta y cuatro, y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, apreciando los hechos y las pruebas con criterio de conciencia que la ley autoriza, la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín, administrando justicia a nombre de la Nación: **FALLA: CONDENANDO** a los acusados ————————Anibal Requena Zuasnabar, Ivan Augusto Traverso Redon, César Chávez Retamozo y Olimpio Vargas Torres, cuyas generales de ley corren en autos, como autores del delito de concusión impropia, en agravio de ELECTRO-CENTRO Sociedad Anónima; **IMPONIÉNDOLES** el primero y segundo de los citados cuatro años de pena privativa de libertad efectiva que con el descuento de carcelería que ha sufrido el primero de los sentenciados, desde el veintidós de mayo en curso, conforme es de verse del oficio de fojas dos mil setecientos cuarenta y cuatro el tres de junio del mismo año, cumplirá el veintinueve de noviembre del año dos mil; y respecto del segundo de los sentenciados, desde la fecha de su intervención el día de hoy, vencerá el once de diciembre del año dos mil; y en cuanto corresponde al tercero y cuarto sentenciado se le **IMPONE** tres años de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende, bajo las siguientes reglas de conducta: a) Prohibición de frecuentar a lugares de dudosa reputación y de expendio de bebidas alcohólicas; b) No ausentarse del lugar de su residencia sin previo aviso al Juez de la causa; c) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado cada treinta días para informar y justificar sus actividades; d) No cometer nuevo delito y reparar los daños ocasionados por el delito, todo bajo apercibimiento de revocarse la suspensión de la ejecución de la pena; **FIJARON** como plazo de suspensión en dos años; así mismo **FIJARON** como monto de la reparación civil en la suma de quinientos mil Nuevos Soles que deberán pagar los sentenciados en forma solidaria, con sus bienes propios y libres, en vía de ejecución de sentencia, a favor de la Empresa agraviada; **MANDARON** se remitan el boletín de testimonio de condena para su inscripción en el Registro Judicial de Condenas, y los autos al Juzgado de origen para la efectivización de la reparación civil y fecha los devuelva para su archivamiento definitivo en Secretaría. **ABSOLVIERON** de la acusación Fiscal a Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Esquen y Fredy Barrientos Taco, por el delito

de concusión defraudación, en agravio de Electrocentro Sociedad Anónima; y consentida y/o ejecutoriada con la presente sentencia en el extremo absolutorio se anulen los antecedentes policiales y judiciales de los absueltos, debiéndose para tal efecto cursarse los oficios respectivos a las entidades señaladas por ley. Declararon **INFUNDADAS** las excepciones de Naturaleza de Acción deducidas por los acusados ——— Aníbal Requena Zuasnabar, Javier Cateriano Alzamora, Alberto Soto Montero, Olimpio Vargas Torre, Carlos Castañeda Esquen y César Chávez Retamozo, en la instrucción de su propósito, debiendo sujetarse a las resultas y contenido de la presente sentencia. Declararon **FUNDADA** de oficio la excepción de prescripción de la acción penal deducida como argumento de defensa a favor de los acusados Henry Estuardo Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Cateriano Alzamora; por delito de abuso de poder económico, en su modalidad de fraude en licitaciones y concursos públicos; en consecuencia, se declara fenecido el proceso en este extremo; mandándose archivar definitiva la causa siempre en este aspecto; y consentida o ejecutoriada sea la presente sentencia se anulen los antecedentes policiales y judiciales de estos últimos encausados, debiendo cursar los respectivos oficios a las entidades señaladas por ley. **RESERVARON** el juzgamiento a los acusados Alberto Ezequiel Soto Montero, Luis Ubidio Sánchez Meza, Pablo Nicolás León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora, a quienes se les declara reos contumaces, debiéndose girar las órdenes de captura y traslación a la cárcel pública de esta ciudad en forma periódica a nivel nacional; **DISPUSIERON** el internamiento inmediato de los sentenciados a pena efectiva: Marino Aníbal Requena Zuasnabar e Iván Traverso Redón, cursándose oficio para tal fin.
Srs.
INFANTES V.
MUNIVE O.. (DD.)
PIMENTEL Z.
1va.

SUMILLA:

El artículo 40 de la Constitución, en lo concerniente a los trabajadores de Empresas del Estado o sociedades de economía mixta, se aplica únicamente

para efectos administrativos o laborales; y no deroga el artículo 425 del Código Penal.

No puede considerarse como partícipe del delito (cómplice) concusión al inculpado al tener la condición que requiere la ley penal (funcionario público), al ser funcionarios de empresas privadas. Pero en tanto colaboraron con el delito de concusión mediante sus empresas, si son responsables del delito de estafa.

EXPEDIENTE N° 394-92
Corte Superior de Justicia de Junín

C.S. N 344-97

Dictamen N 1074-97-MP-FN-2da. FSP.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA PENAL SE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Viene, vía Recurso de Nulidad interpuesto por Marino Aníbal Requena Zuasnabar e Ivan Traverso Bedón y por la Parte civil, la Sentencia de fs. 3366 y s.s., su fecha 12 de Diciembre de 1996, que Falla: Condenando a Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Ivan Augusto Traverso Bedón, Cesar Chávez Retamozo y Olimpo Vargas Torres, como autores del delito de Concusión Impropia en agravio de Electro Centro S.A.; imponiéndoles al primero y segundo de los nombrados cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, y a los dos últimos, tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución; fijaron en S/. 500,000 Nuevos Soles el monto por concepto de Reparación Civil. Asimismo, Absolvieron de la acusación Fiscal por delito de Concusión a Luis Bañon Pardo, Carlos Castañeda Esquen y Fredy Barrientos Taco, Igualmente declararon Infundada la excepción de Naturaleza de Acción deducidas por los acusados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Javier Caterinao Alzamora, Alberto Soto Montero, Olimpo Vargas Torre, Carlos Castañeda Esquen y Cesar Chávez Retamozo; y Fundada la Excepción de Prescripción planteada por Henry Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Cateriano Alzamora por el delito de Abuso de Poder Económico-Freude en Licitaciones y Concursos

Públicos – Reservaron el Juzgamiento de Alberto Ezequiel Soto Montero, Luis Ubidio Sánchez Meza, Pablo Nicolas León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora.

De la revisión de los actuados fluye a fs. 9 y s.s., el Examen Especial relacionado a la «Adquisición de Conductores» – Gerencia Zonal Cáceres Centro, practicado por la Oficina de Auditoría de la Empresa agraviada, del que se desprende que fueron adquiridos por dicha Garencia Zonal 183 Km. De conductores de aluminio por el monto de $ 290,510.64 dólares americanos, incumpliéndose con la Ley Anual de Presupuesto de 1992 y del Reglamento Unico de Adquisiciones, al no haberse efectuado la adquisición bajo la modalidad de Licitación Pública, dado el monto total de la adquisición, haber permitido el fraccionamiento de la compra de dichos conductores, que los gastos incurridos estaban considerados como segunda prioridad en el Plan Operativo de 1992 y no se contaba con el financiamiento correspondiente; determinándose que estas irregularidades permitieron una sobrevaluación de bienes adquiridos ascendente a la suma de $ 159,441.06 dólares americanos al incumplirse con los controles internos existentes en la Empresa sobrevaluación detectada al realizarse la verificación de precios en el mercado de los conductores adquiridos, se comprobó una sustancial diferencia de cuatro veces entre los precios pagados a la firma Mubar y los precios verificados; encontrándose responsabilidad a los servidores y funcionarios que intervinieron: Alberto Soto Moreno, Luis Sánchez Meza y Cesar Chávez Retamozo, componentes del Comité de Adquisiciones que permitieron la adquisición directa; y Marino Aníbal Requena Zuasnabar e Ivan Augusto Traverso Bedón, quienes en su calidad de Gerente General y Jefe de la División Financiera, respectivamente; autorizaron y suscribieron siete letras de cambio giradas para el pago de los conductores adquiridos y autorizaron el fraccionamiento de la compra de los mismos.

En este Examen Especial también se determinó irregularidades en los proveedores intervinientes: Inversiones CATE S.A. e Inversiones Percal por sus representantes parientes consanguíneos, vulnerándose con ello la reserva que debe existir en las cotizaciones ofertadas.

Asimismo, a fs. 57 y s.s., corre el Examen Especial referente a la Reparación de Trasformadores de la Gerencia Zonal de Ayacucho,

evidenciándose irregularidades en el proceso de obtención del servicio de reparación de 18 transformadores en la zonal mencionada, tales como: las cotizaciones fueron efectuadas por personal ajeno al Area de Compra, careciendo las mismas de información técnica necesaria; asimismo, no se cumplió con verificar que la empresa CATE S.A. ganadora de la convocatoria, contara con un Taller adecuado, elección que además no resultó la más adecuada ni técnica ni económicamente, representando su cotización una suma mayor en $ 1,399.48 dólares americanos, a la presentada por otro pastor. Asimismo, se verificó la cancelación de la Letra de Cambio por el monto de $ 21,260.21 dólares americanos, a favor de dicha firma, a pesar de que se había anulado la orden de compra correspondiente y no haberse obtenido ningún servicio de la misma; encontrándose responsabilidad en Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Carlos Castañeda, Luis Bañón Pardo, Olimpo Vargas Torre, Fredy Barrientos Taco, Ivan Traverso Bedón; Hugo Maldonado Carrasco, Saul Moreno Romero, Guillermo Huamán, y José Fiori Aquino.

Mediante Auto de fs. 441 se abre Instrucción contra los servidores y funcionarios antes mencionados, por los delitos de Concusión y Peculado y Contra Javier Cateriano Alzamora, Gerente de Investigaciones CATE S.A. por el delito de Estafa; Auto que fue ampliado a fs. 1943, a fin de abrir instrucción contra Pablo Nicolás León Vargas por delito de Concusión en calidad de cómplice primario y contra Percy Ricardo Cateriano Alzamora y Henry Stuardo Cateriano Alzamora por el delito de abuso de poder económico y a fs.2093, a fin de comprender en la instrucción a Olimpo Vargas Torre, Aurelio Varillas Gallardo y Luis Bañón Pardo por delito de concusión.

Por Auto de fs. 2606, se declara Haber Mérito para pasar a Juicio Oral contra Requena Zuasnabar, Traverso Bedón, Soto Montero, Sánchez Meza, Chávez Retamozo, León Vargas, Bañón Pardo, Castañeda Esquen, Vargas Torre, Barrientos Taco y Javier Eduardo Cateriano Alzamora como autores del delito de Concusión; con respecto a este último, de conformidad con la Acusación Fiscal de fs. 2501; se modifica la incriminación del Auto Apertorio de fs. 441, que fue por el delito de Estafa, la que se modificó su vez por la Sala Superior por Resolución recaída en la queja de Derecho (Incidente 1337-92), por el delito de Apropiación Ilícita. Asimismo, se declara Haber Mérito para pasar a

Juicio Oral contra Percy Cateriano Alzamora Henry Stuardo Cateriano Alzamora por delito de Abuso de Poder Económico, todos en agravio de la Empresa Electro Centro S.A.; igualmente, se declara No Haber Mérito para pasar a Juicio Oral contra los primeros nombrados por delito de Peculado y contra Fioro Aquino, Rolando Carrasco y Huamán Balbín por los delitos de Peculado y Concusión y contra Moreno Romero y Varillas Gallardo por delito de Concusión.

Analizadas las piezas procesales que conforman el presente proceso, se acredita la comisión del ilícito penal de concusión, con las pruebas aportadas que acompañaron a los Exámenes Especiales a que se ha hecho referencia, habida cuenta que tanto en las gestiones realizadas para el concurso de preciso vía adjudicación directa, para la adquisición de los conductores tramitado por la Gerencia Zonal de Cáceres Centro, como en la reparación de los transformadores solicitada por la Gerencia Zonal de Ayacucho, se defraudó a la Empresa agraviada, ocasionándole un perjuicio económico del orden de $ 159,441.06 y $ 21,260.21. dólares americanos, respectivamente; como consecuencia de las acciones irregulares en que incurrieron los funcionarios involucrados en dichas operaciones en connivencia con las empresas postoras que obtuvieron la buena pro en los concurso de precios convocados.

Asimismo, se ha establecido la responsabilidad penal en los hechos denunciados de los acusados Requena Zuasnabar y Traverso Bedón, quienes en su calidad de Gerente General y Jefe de la División Financiera de la Empresa agraviada, respectivamente; intervinieron autorizando el fraccionamiento de la compra de los conductores de aluminio antes referidos, en transgresión con la Ley de Presupuesto de 1992; así como en la aceptación de las letras de cambio relacionadas con la adquisición de dichos conductores, algunos de las cuales se encontraban a nombre de la Empresa CATE S.A., cuando la empresa que obtuvo la buena pro fue MUBAR S.A., lo que demuestra la evidente concertación que hubo entre las empresas postoras con el primero de los nombrados, fs. 2159 y 2160; remitiendo además comunicación a los Bancos de Crédito e Interbanc autorizando cargar en cuenta corriente de la empresa agraviada, las letras en referencia, fs. 1281 y 3157; alcanzando dicha responsabilidad al acusado Chávez Retamozo en su

calidad de miembro del Comité de Adquisiciones de la Gerencia Zonal Cáceres Centro y por haber firmado órdenes de compra fraccionadas.

Igualmente, se ha determinado responsabilidad en los acusados Requena Zuasnabar y Traverso Bedón, en la contratación de servicios no personales para reparación de transformadores, quienes intervinieron en la irregular aceptación y cancelación de la letra de cambio por la suma $ 21.027.60 dólares americanos a la que se acumuló gastos administrativos, a favor de la empresa CATE S.A. fs. 2161; sin que previamente se verificara el cumplimiento del servicio de reparación contratado; según se acredita a fs. 523; probándose además la responsabilidad incurrida por el acusado Olimpio Vargas Torre, Jefe de Administración y Finanzas, quien remite a la Empresa en mención dos letras de cambio, una por $ 5,900 y la segunda por $ 21,027.60, a pesar de haberse anulado la compra de servicio correspondiente y no haberse obtenido ningún servicio, y sin verificar previamente la documentación sustentatoria pertinente.

Obrando en autos como pruebas de pago el Peritaje Judicial de fs. 881 y s.s., que se pronuncia por la sobrevaluación incurrida; el Informe Pericial Cantable de fs. 915 y s.s., con el se acredita la transgresión de las normas administrativas en que incurrieron los funcionarios y servidores denunciados, así como su responsabilidad en los ilícitos materia de instrucción; corroboradas con las declaraciones de Requena Zanabria y Traverso Bedón prestadas en Audiencias de fs. 2832, 2835 y 2844.

En cuanto a los acusados Bañon Pardo, Castañeda Esquen y Barrientos Taco, se es de parecer que en autos no se ha acreditado plenamente su responsabilidad en el ilícito penal submateria, por cuanto las irregularidades incurridas en el desempeño de sus funciones son de carácter administrativos; máxime si los hechos denunciados con contenido penal fueron realizados en Huancayo, Sede Central de la Empresa agraviada, y aquellos venían desempeñando sus funciones en la Sala de Ayacucho.

De otro lado, en cuanto a la Excepción de Naturaleza de Acción deducida por los acusados, la cual ha sido declarada Infundada por el Colegiado, se conceptúa que dicha declaración se encuentra arreglada a ley por cuanto, si bien el segundo párrafo del artículo 40 de la Constitución Política señala que los trabajadores de las Empresas del Estado o de sociedades de economía mixta no están comprendidos en

la función pública, dicha especificación debe entenderse como referida únicamente para los efectos administrativos o laborales; puesto que esta calificación no deroga el artículo 425 del Colegio Penal vigente, que precisa a quienes se les debe considerar como funcionarios o servidores públicos sólo para efectos de determinar la responsabilidad penal correspondiente, que se encuentra corroborada incluso por la Ley 26713, expedida últimamente, que modifica el inciso Tercero del artículo en referencia; situación en la que se encuentran los encausados comprendidos en el presente proceso, que para los efectos penales mantienen su calidad de servidores y funcionarios públicos.

En lo que se refiere a la excepción de Prescripción planteada por los acusados Henry Estuardo Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Cateriano Alzamora por delito de Abuso de Poder Económico previsto en el artículo 241 del Código Penal vigente, el cual se encuentra penalizado con una sanción máxima de tres años de pena privativa de la libertad; atendiendo a la fecha de su comisión, Marzo de 1992, se es de parecer que ha operado la prescripción de la acción penal a favor de los recurrentes, dado el tiempo transcurrido en que se ha sobrepasado en una mitad el plazo ordinario de prescripción, en aplicación de lo dispuesto por los artículos 80 y 83 del Código Sustantivo; asimismo es de advertir que con respecto al ilícito incriminado a estos procesados, se ha incurrido en error al calificarlo bajo el Nomen Juris de Abuso de Poder Económico, que sólo es una modalidad de la calificación genérica de los Delitos Contra el Orden Económico, en la que no está encuadrada la conducta ilícita de dichos procesados; por lo que es necesario modificar la tipificación del delito instruído sin que con ello se altere el principio de inmutabilidad de la imputación, toda vez que se respeta el rubro y bien jurídico afectado.

En cuanto a la calificación que se le da a los encausados Pablo Nicolás León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora en el Auto de Enjuiciamiento de fs. 2606; contraviniendo lo prescrito por el artículo 26 del Código Penal al considerarlos como partícipes (cómplice primario) a título de extraneus del delito de concusión y por lo tanto autores de dicho ilícito penal, este Ministerio Público considera que la conducta imputada a los encausados en mención no se encuadra en el ilícito incriminado, por no reunir la condición esencial para su configuración, cual es la de ser servidor o funcionario público; por cuanto de autos se

advierte que el primero fue Gerente General de MURBAR S.A. y el segundo Gerente General de Inversiones CATE S.A., respectivamente; debiéndose modificarse dicha calificación, imputándosele a los encausados en referencia el delito de Estafa, por encuadrarse en esta figura delictiva la conducta ilícita incurrida; debiéndose declarar Haber Nulidad en el Auto de fs. 2606 en este extremo, habida cuenta que se ha reservado el juzgamiento de estos encausados. Cabe indicar que el primero de los nombrados desde el auto de apertura de Instrucción fue instruído por delito de Concusión, en cambio el segundo, inicialmente fue instruído por delito de Concusión, en cambio el segundo, inicialmente fue instruído por delito de Estafa, el que fue modificado por la Sala Penal en el incidente de queja de derecho, por el delito de Apropiación Ilícita.

En lo referente a la Sentencia venida en agrado, esta Fiscalía Suprema es de opinión que se sirva declarar Haber Nulidad en el extremo que condena a Mario Aníbal Requena Zuasnabar e Iván Augusto Traverso Bedón a cuatro años de pena privativa de la libertad y a Cesar Chávez Retamozo y Olimpo Vargas Torres a tres años de pena privativa de la libertad; y Reformándola, debe imponérseles a los dos primeros de los nombrados, ocho años de pena privativa de la libertad y a los dos últimos seis años de pena privativa de la libertad, como autores del delito de concusión Impropia; asimismo en vía de integración, se subsane el error en la tipificación del delito imputado a los procesados Henry Stuardo Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Cateriano Alzamora por el rubro genérico de Delito Contra el Orden Económico; No Haber Nulidad en lo demás que contiene.

Lima, 27 de Febrero de 1997

Dr. JUAN EFRAIN CHIL MEZARINA
Fiscal Supremo Provisional de la
Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal

SUMILLA:

La concusión es un delito especial que exige una cualidad específica al sujeto

activo, ser funcionario público, la que debe verificarse para establecer la conducta como típica.

La Constitución abroga el inciso 3 del artículo 425 del Código Penal, al establecer en su artículo 40, que no están comprendidos en la función pública los trabajadores de las Empresas del Estado o de sociedades de economía mixta.

Sala Penal
R.N. N° 344-97

JUNIN

Lima, veintisiete de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; en discordia; con lo expuesto por el señor Fiscal; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO**: que, el delito de concusión previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal vigente, modificado por la Ley veintiséis mil setecientos trece, constituye un delito especial que exige una cualificación específica al sujeto activo que es la de ser funcionarios o servidores públicos, siendo dicha exigencia un aspecto del delito objetivo que necesariamente debe verificarse en el caso concreto para establecer dicha conducta como típica; que, con la entrada en vigencia de la Constitución Política del Estado se abroga el primigenio inciso tercero del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, al establecer en su artículo cuarenta, segundo parágrafo, que no están comprendidos en la función pública los trabajadores de las Empresas del Estado o de sociedades de economía mixta, tal es así, que al promulgarse la Ley veintiséis mil setecientos trece, modificatorio del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal, por desarrollo constitucional se excluye de los alcances de dicho dispositivo a los ejecutivos y/o trabajadores de las Empresas del Estado o de sociedades de economía mixta; que el citado precepto constitucional establece que los ejecutivos y los trabajadores de las empresas del Estado o de Sociedades de economía mixta no ejercen función pública, teniendo en cuenta el régimen estrictamente empresarial de dichas sociedades, reguladas dentro del ámbito de las personas jurídicas de derecho privado, y que en consecuencia se

encuentran desprendidas del «**jus imperium**» propio de las entidades estatales, sin hacer alusión en absoluto que dicho dispositivo hace referencia exclusiva para los efectos administrativos ó laborales, debiéndose tener en cuenta además que, para la definición del funcionario ó servidor público resulta irrelevante cual sea el régimen laboral de los trabajadores y/o funcionarios de las entidades estatales; que; en el caso de autos, en un extremo se desprende que se incrimina a los procesados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Ivan Augusto Traverso Bedón, Cesar Chávez Retamozo, Luis Bañon, Cesar Chávez Retamozo, Luis Bañon Pardo, Carlos Castañeda Esquén, Olimpio Vargas Torre, Fredy Barrientos Taco, Aberto Ezequiel Soto Montero, Luiz Ubidio Sánchez Meza, Pablo Nicolás León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora, por el delito de concusión, previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal, por su desempeño como Gerente General y funcionarios respectivamente, de la Empresa Regional del Servicio Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima-, que es una Empresa Estatal constituida como persona jurídica de Derecho Público bajo la forma de Empresa de economía mixta; que, siento esto así, en este extremo de la denuncia se advierte que no se cumplen los presupuestos objetivos del tipo penal previsto en los citados encausados no tienen la condición de funcionarios ó servidores públicos, no adecuándose los hechos que se le incriminan con la descripción típica del delito de concusión materia de instrucción; que, sin embargo, el hecho de que este extremo de la denuncia no constituya el supuesto delictivo especial previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal vigente, no significa de modo alguno que la conducta delictiva incriminada a los precitados encausados quede impune, pues, dicho extremo si configura los delitos de apropiación ilícita y estafa, previstos en los artículos ciento noventa y ciento noventa y seis del Código Penal vigente; que, siendo esto así, deben remitirse al Fiscal Provincial de Turno, copias certificadas de las piezas pertinentes del proceso; por lo tanto, **NUESTRO VOTO** es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas tres mil trescientos sesentiséis, su fecha doce de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que declara fundada de oficio la excepción de prescripción de la acción penal a favor de Henry Estuardo Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Caterinao Alzamora y en consecuencia extinguida la acción penal incoada contra los citados encausados, por el delito contra el orden económico – abuso

de poder económico – en la modalidad de fraude en licitaciones y concursos públicos, en agravio de la Empresa Regional del Servicio Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima -, **ABSUELVE** a Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Esquén y Fredy Barrientos Taco de la acusación Fiscal, por el delito contra la administración pública – concusión – en agravio de la Empresa Regional del Servicio Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima -; declarando **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto declara infundadas las excepciones de naturaleza de acción deducidas por Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Javier Cateriano Alzamora, Alberto Ezequiel Soto Montero, Olimpio Vargas Torre, Carlos Castañeda Esquén y Cesar Chávez Retamozo; **CONDENA** a Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Ivan Augusto Traverso Bedón, Cesar Chávez Retamozo y Olimpio Vargas Torre, por el delito contra la administración pública – concusión- en agravio de la Empresa Regional del Servicio Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima -; e impone a los encausados Requena Zuasnabar y Traverso Bedón cuatro años de pena privativa de la libertad efectiva; y a los encausados Chávez Retamozo y Vargas Torre, tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el período de prueba de dos años; y reserva el proceso respecto a los acusados Alberto Ezequiel Soto Montero, Pablo Nicolás León Vargas, Javier Eduardo Cateriano Alzamora y Luis Ubidio Sánchez Meza; con lo demás que al respecto contiene; reformándola en estos extremos: declararon **FUNDADA** la excepción de naturaleza de acción deducida por los encausados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Javier Cateriano Alzamora, Alberto Ezequiel Soto Montero, Olimpio Vargas Torre, Carlos Castañeda Esquén y Cesar Chávez Retamozo, pro el delito contra la administración pública – concusión – en agravio de la Empresa Regional del Servicio Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima-; y de oficio: declararon **FUNDADA** dicha excepción a favor de los encausados Ivan Augusto Traverso Bedón, Pablo Nicolás León Vargas y Luis Ubidio Sánchez Meza; y en consecuencia: **DIERON** por fenecido el proceso seguido contra los citados encausados; y de conformidad con lo dispuesto por el Decreto Ley veinte mil quinientos setenta y nueve: **ORDENARON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del citado ilícito; y encontrándose sufrien-

do carcelería los encausados Marino Aníbal Requena Zuasnabar e Ivan Augusto Traverso Bedón: **ORDENARON** su inmediata libertad, siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención emanado de autoridad competente; oficiándose para tal efecto vía fax a la Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Junín; y que la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín suspenda las órdenes de captura impartidas en contra de los encausados Alberto Ezequiel Soto Montero, Pablo Nicolás León Vargas, Javier Eduardo Cateriano Alzamora y Luis Ubidio Sánchez Meza a quienes se les ha reservado el proceso: declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene; **MANDARON** que la Sala Penal Superior remita copias certificadas de las piezas pertinentes del proceso al Fiscal Provincial de Turno a fin de que proceda conforme a sus atribuciones; y los devolvieron.
S.S.
ALMENARA BRYSON
SIVINA HURTADO
CERNA SANCHEZ
CELIS ZAPATA

SUMILLA:

Es funcionario público la persona que, jurídica, jerárquica ó disciplinariamente se encuentre integrada a un organismo ó entidad pública, no siendo relevante su régimen laboral, en tanto tenga funciones de gobierno.

Los inculpados al pertenecer a una empresa del Estado, tienen la categoría de funcionarios públicos.

VISTOS; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal; por sus fundamentos; y **CONSIDERANDO:** que, es funcionario ó servidor público la persona que, jurídica, jerárquica ó disciplinariamente se haya integrado a un organismo ó entidad pública, sea cual fuere su régimen laboral, siempre que éste ente tenga funciones de gobierno nacional, regional, local, legislativo, ejecutivo, jurisdiccional, electoral, de control Fiscal, ó la de servicio público a la Nación; que, en el caso de autos los encausados sentenciados si tienen la condición de funcionarios públicos, pues a la fecha de los hechos

venían laborando en la Empresa Regional de Servicios Públicos de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima.-; Que, respecto a la Ejecutoria Suprema recaída en la causa mil seiscientos ochenta y ocho, guión noventa y cuatro su fecha doce de agosto de mil novecientos noventa y cuatro que se hace alusión en la sentencia, se advierte que el encausado de aquél proceso no estaba vinculado a organismo alguno referidos al *ius imperium* ni de servicio público dentro de los alcances de los deberes primordiales del Estado, por lo que hace mal la Sala Penal Superior que ha expedido el fallo, al interpretar la mencionada Ejecutoria: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas tres mil trescientos sesenta y seis, su fecha doce de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que, declara fundada de oficio la excepción de prescripción de la acción penal a favor de Henry Estuardo Cateriano Alzamora y Percy Ricardo Cateriano Alzamora, y en consecuencia extinguida la acción penal incoada contra los citados encausados, por el delito contra el orden económico – abuso del poder económico – en la modalidad de fraude en licitaciones y concursos públicos, en agravio de la Empresa Regional de Servicios Públicos de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima -; declararon infundadas las excepciones de naturaleza de acción deducidas por los encausados Marino Aníbal Requena Zuasnabar, Javier Cateriano Alzamora, Alberto Ezequiel y Cesar Chávez Retamozo; **ABSUELVE** a Luis Bañón Pardo, Carlos Castañeda Esquén y Fredy Barrientos Taco de la acusación Fiscal, por el delito contra la administración pública – concusión-, en agravio de la Empresa Regional de Servicios Público de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima -; **CONDENA** a Marino Aníbal Requena Zuasnábar, Ivan Augusto Traverso Bedón, Cesar Chávez Retamozo y Olimpio Vargas Torre, por el delito contra la administración pública – concusión-, en agravio de la Empresa Regional de Servicios Públicos de Electricidad del Centro Sociedad Anónima – Electro Centro Sociedad Anónima; é impone a Requena Zuasnábar y Traverso Bedón, cuatro años de pena privativa de la libertad efectiva para cada uno; a Chávez Retamozo y Vargas Torre, tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el período de prueba de dos años para cada uno; fija en quinientos Nuevos Soles la suma que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los sentenciados a favor de la Empresa agraviada; y reserva el proceso respecto a los acusados Alberto

Ezequiel Soto Montero, Luis Ubidio Sánchez Meza, Pablo Nicolás León Vargas y Javier Eduardo Cateriano Alzamora; **MANDARON** que la Sala Penal Superior reitere las órdenes de captura contra éstos; con lo demás que contiene; y los devolvieron.
SS.
ROMAN SANTISTEBAN
GONZALES LOPEZ
PALACIOS VILLAR

CASO 1-B

FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

El suplantar datos de un documento original para que aparezca en una fotocopia a ser legalizada, constituye delito de falsificación de documentos. En tanto el funcionario encargado de legalizar la documentación, recomendó y permitió dicha adulteración, es cómplice del delito y responsable del delito de omisión de comunicar la existencia de un delito a la autoridad respectiva.

El hecho que el autor del delito de falsificación haya actuado motivado por un estado de carencia de recursos económicos, además de haber confesado los hechos y mostrarse arrepentido, debe ser tomado en cuenta para la atenuación de la pena

EXPEDIENTE N° 253-95

Primera Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, en la instrucción número seiscientos cincuenta y tres del noventa y cinco seguida contra Samuel Tovar por el delito contra la fe pública falsificación de documentos en general y contra Héctor José La Rosa Guerrero por cómplice en el delito contra la fé pública falsificación de documentos en general y como autor del delito contra la administración de justicia omisión de denuncia en agravio del Estado, aparecen de las actas respectivas **VISTO** que de lo actuado en la fase de la instrucción y lo pasado en la audiencia oral y pública en las demandas que aparecen de las actas respectivas resulta que en mérito del

atestado policial de fojas una y siguientes denuncia formal de fojas setenta y siete se abrió instrucción contra Samuel Tovar Valencia por delito contra la fe pública falsificación de documentos en general) y contra Héctor José La Rosa Guerrero por complicidad en el delito contra la fe pública todo en agravio del Estado y contra Héctor José La Rosa Guerrero, por el delito contra la administración de justicia en su modalidad de omisión de denuncia, todo en agravio del Estado; que tramitada la causa de acuerdo a su naturaleza, y vencidos los términos ordinarios y ampliatorios de investigación, la instrucción fue elevada a esta Sala Mixta con el dictamen e informe final correspondientes; que remitida al despacho del señor representante del Ministerio Público, emitió su acusación escrita de fojas trescientos treinta y uno, en cuya atención se dictó el auto de enjuiciamiento de fojas trescientos treinta y cinco, declarando haber mérito para pasar a juicio oral contra Samuel Tovar Valencia por el delito contra la fé pública falsificación de documentos en general y contra Héctor José La Rosa Guerrero por cómplice en el delito contra la dé pública, falsificación de documentos en general y como autor del delito contra la administración de justicia-omisión de denuncia todo en agravio del Estado; que señalada fecha para la realización de la audiencia, ésta se llevó a cabo en la forma y modo como aparecen de las actas respectivas; escuchada que fue la requisitoria oral del señor representante del Ministerio Público y la defensa de los acusados, la Sala Mixta procedió a votar la pena, prescindiendo hacerlo de las cuestiones de hecho, por ser facultativa, de conformidad con lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y seis del Código de Procedimientos Penales, teniendo en cuenta las conclusiones escritas presentadas por el Señor Fiscal Superior y la defensa de los acusados, por lo que ha llegado la oportunidad de pronunciar sentencia; y, **CONSIDERANDO**: Que, la efectividad de la comisión de los delitos: de falsificación de documentos en general, de complicidad en la falsificación de documentos en general y omisión de denuncia, se ha acreditado en forma indubitable, con el mérito de la fotocopia del certificado oficial de Estudios número setecientos trece mil seiscientos uno expedido por el Director del Colegio Nacional «Ramón Castilla y Marquesado» de Huancavelica a favor del encausado Samuel Tovar Valencia, del que aparece que el titular ha cursado satisfactoriamente del primero al quinto de secundaria, corriente a fojas ciento treinta y cuatro, su fecha doce de julio de mil novecientos ochenta y dos, documento que según la fotocopia de fojas

ciento treinta y cinco ha sido legalizado por el encausado Ingeniero Héctor José La Rosa Guerrero, Secretario General de la Universidad Nacional de Huancavelica, del que aparece que el acusado Samuel Tovar Valencia ha cursado sus estudios secundarios durante los años lectivos mil novecientos setenta y seis a mil novecientos ochenta; certificado de estudios que fue utilizado para que su titular se presentara ante la Comisión de Concurso de Plazas Administrativas para cubrir las vacantes y regularizar las que estaban ocupadas, que la Universidad Nacional de Huancavelica había convocado con fecha veintisiete de enero de mil novecientos noventa y cuatro; dado que el mencionado acusado para entonces era responsable de la oficina de Almacén de la Universidad de Huancavelica desde el primero de febrero de mil novecientos noventa, y regularizar su plaza que ocupaba en calidad de contratado; pero tenía que cumplir con el requisito de legalización del certificado, previo pago en tesorería, y luego el Secretario General de la Universidad para el caso su coacusado Héctor José La Rosa Guerro, legalizaba en su calidad de Fedatario, y con el certificado legalizado participó en el concurso aprobatorio y desempeñando el cargo hasta que se descubrió la irregularidad en la documentación del acusado, procediéndose a su cese por las autoridades administrativas de la mencionada casa de estudios y a raíz de las investigaciones practicadas mediante el oficio número ciento ochenta y ocho-noventa y cuatro-ASEL/UNH de seis de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro, corriente en fotocopia a fojas ciento treinta y seis y nueve de autos dirigido al Director del Colegio Nacional Ramón Castilla y Marquesado, solicitando información confidencial respecto al acusado Tovar Valencia, en el sentido si realmente cursó sus estudios secundarios en el mencionado Centro de estudios dándose respuesta con el oficio corriente a fojas ciento treinta y siete y veintiuno, número doscientos cincuenta — noventa y cuatro / DCEMX. «RCM» su fecha siete de setiembre del mismo año dirigido al Asesor Legal, en el que el Director del Plantel, en el sentido de que, verificado las actas consolidadas de Evaluación Integral del primero al quinto año de Secundaria de los años lectivos mil novecientos setenta y seis a mil novecientos ochenta, que antes correspondía al Instituto de Comercio Mixto número setenta y seis, en lo referente a Samuel Tovar Valencia, no existe registrado, con este resultado mediante el oficio número ciento noventa — noventa y cuatro — ASEL /UNH de doce de setiembre, del Asesor Legal se denuncia ante el Teniente de la Policía

Nacional; y en la investigación preliminar del Atestado Policial número cero ochenta — SID — DELEG — B — PNP — Hca. a fojas seis, en su manifestación policial, Samuel Tovar Valencia, admite; que primeramente consultó al Ingeniero La Rosa Guerrero quien era Secretario General de entonces, y éste le manifestó que se podía cambiar el nombre de un certificado en el cual apareciera su nombre, comprendiendo el problema familiar y económico que le aquejaba, y luego lo auténtico al reverso, y ante la pregunta del Fiscal Provincial de Huancavelica, que el documento era fraguado, pero a sus ruegos con la condición de presentar el original que acredite haber concluido sus estudios secundarios, y por tanto el Ingeniero La Rosa Guerrero, solamente quiso adjuntarlo para presentarse al concurso de ingreso a la Universidad, posición que ha repetido al declarar instructivamente a fojas ciento cuarenta y seis, así como se ha ratificado en el examen que fue sometido en el acto oral y público, conforme aparece de las actas de audiencia pública, y que la falsificación lo ha hecho por estado de necesidad, de lo que se siente arrepentido; de su parte el acusado ingeniero Héctor José La Rosa Guerrero al manifestar ante la Policía a fojas ocho, admite haber desempeñado para la fecha de los hechos, el cargo de Secretario General de la Universidad Nacional de Huancavelica, así como fue encargado para desempeñar las funciones de Fedatario, por tanto facultado para legalizar los documentos de la Institución y tiene conocimiento que su coacusado se encuentra implicado en irregularidades al momento de presentar su curriculum, niega que ha sido la persona que aconsejó a su coacusado para utilizar un certificado ajeno y sustituir su nombre; y tal imputación es falsa y sólo para involucrarlo en la comisión del delito, y al declarar en su instructiva de fojas ciento cincuenta y nueve, mantiene el mismo temperamento, declarándose inocente de los cargos formulados en su contra, no conoce los hechos, más al contrario, ante las reclamaciones de los postulantes desaprobados, ha sido la persona que denunció a Samuel Tovar Valencia ante el Fiscal Superior y le llama la atención que ahora resulte procesado, y están encubriendo a Tovar Valencia porque sigue trabajando en la Universidad, y por tanto es falso que haya tenido conocimiento de la falsificación del certificado de estudios; y al legalizar la fotocopia ha verificado la autenticidad del certificado original con la copia que autenticó, puesto que había cumplido con pagar los derechos en Caja, luego fue presentado por Mesa de Partes y recien a la Secretaría que despachaba el manifestante, a quien dio

cuenta la encargada Carmen Correa Sevillano; estas declaraciones esculpatorias han sido reproducidas en el acto oral y público, al momento de ser examinada por la Sala Mixta; por tanto fue necesario confrontarlo con su coacusado Samuel Tovar Valencia, y puestos uno frente al otro, en una acalorada discusión ambos mantuvieron sus dichos; subsistiendo las contradicciones, pero la coartada del acusado La Rosa Guerrero se derrumban ante la evidencia, que resulta del oficio del Director del Colegio Nacional «Ramón Castilla y Marquesado», en el sentido de que Samuel Tovar Valencia, no ha sido alumno del referido centro de estudios, asimismo, no ha resistido la contundencia de la declaración de su coacusado, en el sentido de que, una vez obtenido el duplicado del certificado de estudios que le proporcionaron sus suegros, en el suplantó su nombre y apellidos, destruyó dicho certificado falsificado para evitarse implicancias posteriores, y como prueba de ello, manifiesta que inclusive le agasajó a su coacusado La Rosa Guerrero en una reunión en el restaurante «Olla de Barro» imputación ésta que admite el acusado mencionado; de todo lo expuesto se tiene en consideración que, los hechos incriminados se encuentran previstos y sancionados en los artículos cuatrocientos siete y cuatrocientos veintisiete del Código Penal; como elemento de juicio atenuante, se tiene que el acusado Samuel Tovar Valencia, ha actuado debido a su estado de necesidad, porque era su única oportunidad de trabajo para el sostenimiento de su familia, por lo que se ha declarado confeso y arrepentido, situación personal que la Sala Mixta meritua para los efectos de graduar la responsabilidad de dicho acusado, como autor de la falsificación genérica del certificado de estudios; mientras que el acusado, La Rosa Guerrero, se ha mantenido en una posición de inocencia, recusando la comisión de los hechos que se le incrimina, y que todo, es resultado de una conjura contra su persona, por las autoridades y funcionarios actuales de la Universidad, extremo que no ha podido probar por no correr en autos ningún medio probatorio de descargo, por lo que, la simple negación de su autoría son simples dichos para la fijación de la pena y la reparación civil, se tiene en consideración, la magnitud de la infracción penal y el daño causado a la seguridad jurídica, que es elemento esencial para una sana convivencia social y la plena vigencia del estado de derecho, para el afianzamiento de nuestras instituciones superiores de educación encargados de forma profesionales idóneos para el desarrollo, pero que con esta clase de hechos, no se cumplen a plenitud los altos fines de

una carrera profesional de los que egresan de los centros de estudios superiores; asimismo, para la fijación del pago de la reparación civil y la multa debe tenerse en consideración la modesta condición económica de los acusados en proporción al daño causado; de otro lado, los acusados según la razón de Secretaría de fojas ciento cuarenta y nueve aparece que el acusado Héctor José La Rosa Guerrero, se le sigue la instrucción número ciento cincuenta y ocho del noventa y cuatro por delito de violencia y resistencia a la autoridad en agravio del Juez Civil Provisional doctor Omar Páucar Cueva, y con fecha diez de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro se devolvió al Juzgado Penal de origen; mientras que el acusado Samuel Tovar Valencia no registra antecedentes judiciales, y del certificado de fojas ciento cincuenta y ocho, Samuel Tovar Valencia no registra antecedentes penales. Por las consideraciones expuestas y demás que surgen de autos, con la facultad de criterio de conciencia que prevé el artículo doscientos ochenta y tres y en aplicación del artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, administrando justicia a nombre de la Nación : **CONDENARON** a Samuel Tovar Valencia, cuyas generales de ley corren a fojas ciento cuarenta y seis y en las actas de audiencia pública, reo del delito de falsificación de documentos en general en agravio del Estado, a dos años de pena privativa de libertad y al pago de cien Nuevos Soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado el Estado; asimismo : **CONDENARON** a Héctor José La Rosa Guerrero, cuyas generales de ley corren a fojas ciento cincuenta y nueve y en las actas de audiencia pública, reo de los delitos de cómplice en el delito contra la fe pública, falsificación de documentos en general y de omisión de denuncia en agravio del Estado, a dos años de pena privativa de libertad y al pago por concepto de reparación civil de cien Nuevos Soles a favor del Estado y al pago de treinta días multa que deben pagar cada condenado a favor del Tesoro Público; penas privativas de libertad que la suspendieron; **FIJARON** en un año el período de prueba; e **IMPUSIERON** las siguientes reglas de conducta: a) No frecuentar lugares de dudosa reputación y los lugares de consumo de bebidas alcohólicas; b) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del Juez; c) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado para informar y justificar sus actividades; d) Pagar la reparación civil y multa al que han sido condenados cada procesado, en el plazo de prueba; todo bajo apercibimiento de revocarse la condicionalidad de la

pena y haciendo efectiva se ordene el internamiento en el Establecimiento Penal de Sentenciados de esta ciudad, en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas de conducta impuestas; **DISPUSIERON** que una vez quede consentida o ejecutoriada la presente sentencia, se inscriba en el Registro Central de Condenas, remitiéndose con tal fin los boletines respectivos; que copia testimoniada de la misma, se envíe a las entidades determinadas por ley, así como al Registro Judicial de esta misma Corte Superior; fecho, se devuelva el expediente al Juzgado de origen para los efectos del pago de la reparación civil a que se contrae este fallo. Así la pronunciaron, mandaron y firmaron en la Sala de Audiencias de la Corte superior de Justicia de Huancavelica, a los veintitrés días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y seis. Director de Debates doctor Rogelio Galván García.
SS.
GALVAN GARCIA
ALVARADO ROMERO
CASTILLO CASSANA

CASO 2-B

DELITO DE PELIGRO:
tenencia ilegal de armas

La posesión de armas de fuego incautadas por la policía al inculpado constituye delito de tenencia ilegal de armas. La forma señalada sobre el acceso a dichas armas (que se hallaban en un maletín que había sustraído de un vehículo), es irrelevante ya que el delito se consuma con la sola posesión por ser uno de peligro y no de resultado.

El que el inculpado voluntariamente haya informado a la policía de la posesión de las armas constituye una confesión sincera antes, que debe ser tomada en cuenta para establecer el grado de responsabilidad y la pena. Asimismo la sinceridad mostrada durante el proceso se debe evaluar para la suspensión de la ejecución de la pena.

PRIMERA SALA PENAL SUPERIOR-JUNIN

EXPEDIENTE N° 769-95

HUANCAYO
(II.JP)

Huancayo, catorce de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; La causa en esta Primera Sala con el número setecientos sesenta y nueve guión noventa y cinco y en el Segundo Juzgado Penal con el número doscientos diecinueve guión noventa y cinco, en la que se ha investigado los delitos de tenencia ilegal de armas y hurto calificado; **RESULTA DE AUTOS:** Que con el atestado número ciento diez fechado en Huancayo el primero de Julio de mil novecientos noventa y cinco, la Sección de Investigación Criminal de la Policía Nacional del Perú da cuenta de investigaciones por la presunta comisión de delitos; por su parte la Segunda Fiscalía Provincial de Huancayo el cinco de julio de mil novecientos noventa y cinco formaliza la denuncia número doscientos dieciocho que corre a fojas veintisiete; finalmente el Segundo Juzgado Penal de Huancayo por resolución de siete de julio que corre a fojas veintinueve abre instrucción en la vía ordinaria contra Juan Alonso Jaime Taipe por el delito contra la Seguridad Pública – tenencia ilegal de armas – en agravio del estado Peruano, dictándose contra el inculpado orden de detención; también abre instrucción contra Walter Quispe Torres (no habido) y contra Wilfredo Gómez Vilcatoma por el delito contra el patrimonio – hurto calificado – en agravio del Centro Educativo Mariscal Castilla, dictándose contra Quispe Torres orden de detención y contra Gómez Vilcatoma comparecencia y doscientos Nuevos Soles de caución; Que durante la investigación judicial en sus términos ordinario y ampliatorio (resolución de siete de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, de fojas ciento sesenta y cuatro) se han realizado las siguientes diligencias: El acusado Wilfredo Gómez Vilcatoma, presta su instructiva a fojas treinta y ocho, por su parte el acusado Juan Alonso Jaime Taipe presta su instructiva a fojas cuarenta y cuarenta y dos, habiéndosele otorgado libertad provisional por resolución de dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y cinco y que corre a fojas ciento treinta y ocho con el pago de doscientos soles de caución. A fojas ciento cuarenta y cuatro corre la declaración del Director del Colegio Mariscal Castilla quien informa

que el hurto en agravio del plantel que representa es cierto y que se han recuperado máquinas y computadoras las que ha recepcionado. A fojas ciento cuarenta y cinco, ciento cuarenta y seis, ciento setenta y siete, ciento sesenta y ciento sesentiuno corre declaraciones testimoniales sobre hechos que han de reservarse. A fojas ciento setenta y uno corre el Dictamen Final Provincial y a fojas ciento setenta y tres corre el Informe Final del Juez Penal. La Fiscalía Superior presenta acusación sustancial número setenta y cuatro de quince de mayo de mil novecientos noventa y seis y que corre a fojas setenta y ocho; la Sala expide el auto de enjuiciamiento el veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y seis y que corre a fojas ciento ochentidós. Previo juicio oral el catorce de octubre de mil novecientos noventa y seis se expide la sentencia que corre a fojas doscientos diecinueve por la que se absuelve tanto a Juan Alonso Taype a Wilfredo Gómez Vilcatoma, reservándose el juzgamiento con relación a Walter Quispe Torres. Por Ejecutoria Suprema de veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y siete que corre a fojas doscientos veinticuatro se ha declarado nula dicha sentencia y se ha dispuesto nuevo juicio oral, teniendo a la vista la pericia balística de las armas incautadas y determinar así el estado de conservación y si están operativas. Por resoluciones de vista de fojas doscientos treinta, doscientos treinta y nueve; doscientos cuarenta y nueve; doscientos sesenta y cinco y doscientos setenta y cinco se han señalado fechas para el juicio oral, habiéndose iniciado éste el diecisiete de marzo de mil novecientos noventa y ocho y durante diversas audiencias exigiéndose la remisión de la pericia antes anotada y con la sola presencia del acusado Juan Alonso Jaime Taype como informan las actas correspondientes; siendo así ha llegado el momento de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que, en la formalización de denuncia de fojas veintisiete la Fiscalía provincial de Huancayo atribuye al causado Juan Alonso Jaime Taype la posesión de dos armas de fuego: Smith Wesson calibre treinta y ocho y Browning´s calibre siete punto sesenta y cinco; la acusación de la Fiscalía Superior que corre a fojas ciento setenta y ocho atribuye el mismo hecho; Que el acta de incautación de armas que corre a fojas trece, informa que a las siete horas con dieciocho minutos del día treinta de junio de mil novecientos noventa y cinco, en la avenida Ventiséis de Julio número ciento treinta y tres del Asentamiento Humano «Justicia Paz y Vida» del distrito de El Tambo, personal Policial en el domicilio del acusado Jaime Taype le incautó el revólver y la pistola antes anotados; Que el acusado Jaime

Taype tanto en su declaración policial de fojas ocho como en su instructiva de fojas cuarenta y dos, así como durante el juicio oral ha sostenido uniformemente que efectivamente le han sido incautadas esas armas, aún por propia indicación a la Policía; aún cuando no está acreditado informe que las ha sustraído en un maletín del interior de un vehículo en el distrito de El Tambo; Que el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal prevé, sanciona y pena la tenencia ilegal de armas; este tipo delictivo se consuma con la sola posesión ya que se trata de una conducta que no es delito de resultado, siendo así resulta irrelevante la forma como se ha accedido a la posesión de armas; Que el hurto circunstancial de las armas que ha esgrimido el acusado durante el juicio oral, no es motivo de esta acción penal, además no sabiendo quien es el agraviado no se puede abrir instrucción, menos se puede condenar; en todo caso en autos no existe ninguna fundada presunción de que efectivamente se haya producido dicho hurto, no existe pues prueba alguna que acredite el hurto alegado; Que el acusado Jaime Taype voluntariamente ha informado al personal policial de la posesión de las armas que se le ha incautado, y así informa el item primero del rubro análisis de los hechos que corre a fojas cinco del atestado policial; esta circunstancia está descrita en el inciso diez del artículo cuarenta y seis del Código Penal para los efectos de establecer el mayor grado de responsabilidad; Que el hecho de la tenencia sin autorización de las dos armas, está suficientemente acreditada, también está suficientemente acreditado los autos, así mismo está acreditado que el acusado Jaime Taype es una persona que está en capacidad de precisar lo ilícito de su conducta, por lo tanto el dolo que obliga el artículo doce del Código Penal está suficientemente acreditado. Que el acusado ha sido sincero desde la investigación policial, ello hace prever que no ha de cometer nuevo delito por lo que son de aplicación las normas contenidas en los artículos cincuenta y siete y siguientes del Código Penal; Que en cuanto a los acusados Quispe Torres y Gómez Vilcatoma es de aplicación lo previsto en el inciso doce del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política del Perú. Que en cuanto a la pericia que ordena la Suprema es necesario señalar lo siguiente: La audiencia señalada para el catorce de enero de mil novecientos noventa y ocho según resolución de vista de fojas doscientos cuarenta y nueve, no se llevó a cabo precisamente porque la Policía Nacional del Perú no remitió la pericia ordenada; durante el juicio oral que se ha desarrollado se ha reiterado a la Entidad Policial la

remisión de dicha pericia y no se ha podido contar con ella; según la información que corre a fojas seis del atestado, las armas han sido remitidas a la Dirección de Criminalística con oficio de primero de julio de mil novecientos noventa y cinco número mil ciento setenta y seis – DIC-R-PNP. ; Que la división del laboratorio Central de Criminalística mediante oficio número ocho mil ciento cuarenta y uno de catorce de noviembre de mil novecientos noventa y siete informa que no es posible ubicar los solicitado por esta Sala, la misma División mediante oficio mil ciento treinta de veinte de marzo de mil novecientos noventa y ocho informa que no se encuentra registrado el ingreso en los libros de registro de documentos; siempre la misma división mediante su oficio número mil doscientos seis de primero de mil novecientos noventa y ocho, reitera la información de que no se encuentra registrado en los Libros de Registro de Documentos. Como podrá apreciarse la exigencia de la Pericia Balística resulta de difícil atención; Que en concepto de esta Sala no es indispensable porque no se trata de establecer el estado de conservación y operatividad de las armas, sino simplemente la posesión; ello no impide una decisión jurisdiccional sobre la negligencia policial; Que evaluando los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la ley faculta, estando a lo previsto en los artículos doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, de conformidad en parte con lo opinado por la Señora Fiscal Superior; esta primera Sala Penal Administrando Justicia a nombre de la Nación; **FALLA: CONDENANDO** por Mayoría; a Juan Alonso Jaime Taype, cuyas generales de ley corren en autos, como autor de delito de peligro común, en la modalidad de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, a TRES AÑOS de pena privativa de la libertad, cuya ejecución se suspende bajo el cumplimiento de las reglas de conducta siguientes: a).- Prohibición de frecuentar lugares de mala reputación; b).- Prohibición de cambiar del lugar donde reside sin autorización del Juez; c).- Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado, para informar y justificar sus actividades; d).- Reparar los daños ocasionados por el delito; e).- No tener en su poder objetos susceptibles de facilitar la realización de otro delito; todo bajo apercibimiento de aplicarse cualquiera de las alternativas previstas en los artículos cincuenta y nueve y sesenta del Código Penal; **FIJARON:** en calidad de período de prueba tres años; **SEÑALARON:** En doscientos Nuevos Soles por concepto de reparación civil a favor del Estado, suma que deberá pagar el sentenciado en

ejecución de sentencia, con sus bienes propios y libres. Consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia remítase copias a la Octava Región de la Policía Nacional del Perú y a la Dirección Regional del Instituto Nacional Penitenciario, también remítase Testimonio de Condena al Registro Central de Condenas de la Corte Suprema de la República y **ENDOCESE** a favor del Tesoro Público el Certificado de Depósito Judicial número setenta y un millones doscientos cuarenta y seis mil novecientos noventa y tres de fojas ciento treinta y nueve a favor del Tesoro Público para darse por pagado la Reparación Civil. **RESERVARON:** el juicio oral contra los acusados Walter Quispe Torres y Wilfredo Gómez Vilcatoma, contra el primero reiteraron las órdenes de captura mediante las requisitorias pertinentes y al segundo **DECLARARON:** reo contumaz y **DISPUSIERON** se gire la correspondiente requisitoria para su ubicación, identificación, captura e internamiento en el Establecimiento Penal de Huamancaca Chico; **MANDARON:** se lleve adelante en el día una investigación sobre el paradero del oficio número mil ciento setenta y seis guión DIC guión VIII guión R guión PNP de primero de julio de mil novecientos noventa y cinco y de las dos armas incautadas; para el efecto **REMÍTASE** una copia de esta resolución al Jefe de la Octava Región de la Policía Nacional del Perú, para que en el plazo de diez días improrrogables y bajo responsabilidad haga llegar a esta Sala los resultados de la investigación para poder hacer efectivo el apercibimiento dictado en este juicio oral.
Srs.
CARRILLO H.
INFANTES V.
C.c.s.o.

Tomás Paul Arauco Salazar
Secretario de la Primera sala Penal
Corte Superior de Justicia de Junín

SUMILLA:

Para la determinación del periodo de la pena debe tenerse en cuenta el tiempo que el inculpado ha estado privado de libertad durante el proceso.

EL SECRETARIO QUE SUSBRIBE; **CERTIFICA:** QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR VOCAL Doctor **SÓCRATES ZEVALLOS SOTO,** ES COMO SIGUE:...

VISTOS; y **CONSIDERANDO:** Que el suscrito está conforme con todos los considerandos, pena, reparación civil y demás decisiones de la sentencia expedida por mayoría; Que, solo en cuento a la fijación del inicio y finalización de la pena, expresa su disconformidad; Que el Organo Jurisdiccional no puede soslayar la privación de libertad a que ha sido sometido el acusado con motivo de este proceso; tampoco se puede dejar de lado todo el período que ha estado con sus derechos restringidos como consecuencia de la libertad provisional; Que el acusado Jaime Taype ha estado detenido desde el treinta de junio de mil novecientos noventa y cinco, como informa la notificación de detención policial que corre a fojas veintiuno hasta el veintidós de agosto de mil novecientos noventa y cinco, como informa el oficio dos mil quinientos noventa y tres que corre a fojas ciento cuarenta, es decir cincuenta y cuatro días; y se encuentra con libertad provisional sujeto a reglas de conducta desde el veintidós de agosto de mil novecientos noventa y cinco hasta la fecha; por lo que tanto la privación efectiva como la libertad con normas de conducta deben abonarse para el cómputo de la pena ha imponerse por mandato del artículo cuarenta y siete del Código Penal, no está de más advertirse que en las sentencias condenatorias debe señalarse la fecha en que esta comienza y el día de su vencimiento por mandato expreso del artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales; **MI VOTO** es para que: **SE CONDENE** al acusado Juan Alonso Jaime Taype cuyas generales corren en autos, como autor del delito de peligro común en la modalidad de tenencia ilegítima de armas en agravio del Estado, consecuentemente se le impone la pena de tres años de privación de la libertad, de los cuales cincuenta y cuatro días son efectivos y se dan por compurgados y la diferencia en calidad de suspendida hasta el treinta de junio del presente año, bajo las reglas de conducta ya impuestas en la resolución de libertad provisional que corre en la resolución de fojas ciento treinta y ocho, bajo apercibimiento de ley; fijar en un año el período de prueba al que estará sometido el sentenciado bajo los apercibimientos que fija el Código Penal.
Sr.
ZEVALLOS. (D.).

CASO 3-B

ABUSO DE AUTORIDAD

El embargo en forma de secuestro de un vehículo de transporte por un ejecutor coactivo argumentando las facultades legales de dicho cargo, constituye abuso de autoridad al haberse violado los procedimientos civiles, así como por haber dispuesto el vehículo para fines no establecidos dentro de sus funciones.

Procede la reserva del fallo condenatorio en tanto la pena no excede de los dos años de privación de libertad, y en tanto por la naturaleza, modalidad del hecho y personalidad del inculpado se prevea que su aplicación impedirá la comisión de un nuevo delito.

EXPEDIENTE Nº 818-95

HUANCAYO
(1er. J.P.).

Huancayo, veintinueve de Abril de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia pública y en juicio oral la causa seguida contra; Luis Alberto Torres Donayre por el delito de Abuso de Autoridad, en agravio de Julia Isolina Maraví de Torpoco; agotada la investigación judicial abierta por auto de fojas setenta y dos, su fecha dieciocho de Julio de mil novecientos noventa y cinco; se elevó con el dictamen del Fiscal Provincial de fojas ochenta y cinco y fojas ciento diez é informe final del Juez de la causa de fojas ochenta y seis, ochenta y siete, ochenta y ocho, ochenta y nueve y ciento veintidós; formulada la acusación Fiscal de fojas ciento veinticinco, ciento veintiséis, ciento veintisiete, se ordenó pasar a juicio oral por auto de fojas ciento veintiocho; efectuada la audiencia oral en la formar descrita en las respectivas actas, oída la acusación oral y los alegatos de la defensa, el estado de la causa es el de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Se incrimina al acusado Luis Alberto Torres Donayre, en su calidad de ejecutor coactivo, del Fondo de Desarrollo Agrario-FONDE AGRO CACERES, haber procedido a embarque el ómnibus de placa de rodaje UP guión dos mil setecientos sesenta y siete, que prestaba

servicios en el transporte de pasajeros de la Empresa Heroínas Toledo hasta por la suma de trece mil Nuevos Soles, sin advertir que se trataba de un instrumento de trabajo como tal inembargable; asimismo no haber tenido consideración mínima en el monto materia de embargo no obstante que la demanda era por la suma de ocho mil setecientos ochenta y cuatro Nuevos Soles con sesenta céntimos, asimismo en forma irregular trabó embargo en el vehículo de transporte de pasajeros de placa de rodaje RO guión mil setecientos tres violentado los procedimientos civiles establecidos en la normatividad procesal civil en agravio de Julia Isolina Maraví de Torpoco. **Segundo:** El acusado en su descargo, a nivel policial a fojas siete, instructiva de fojas ciento cuatro y durante el juicio oral ha negado los cargos incriminados, aduciendo que ha actuado en cumplimiento de sus funciones como así lo establece la resolución número cuatrocientos ocho guión noventa y tres guión P guión CTAR guión RAAC emitida por la Presidente de la Región Andrés Avelino Cáceres de esa fecha Lucila Shinsato de Shimabukuro; y de conformidad con lo dispuesto por el artículo dos de la Ley diecisiete mil trescientos cincuenta y cinco modificada por el Decreto Legislativo veintidós mil seiscientos ochenta y seis, concordante con lo dispuesto por el Decreto Ley veinticinco mil ochocientos cincuenta y nueve que crean las Oficinas de Cobranza Coactiva de los Fondos de Desarrollo Rurales del proyecto Especial Fonde-agro Cáceres y al tener las atribuciones legales-afirma- que ha procedido a embargar los vehículos a la agraviada en razón de que ésta había avalado a la prestataria Luz Nérida Reyes Artica un préstamo por la suma de seis mil Nuevos Soles y con el incremento de los intereses ascendían a la suma de trece mil Nuevos Soles, por tal situación se procedió a embargar el vehículo anotado, conforme así se describe de los documentos que corren a fojas veintiocho, veintinueve, treinta, treinta y uno y treinta y dos de los autos, y en relación a la sustitución solicitada por la agraviada afirma que ha sido conforme a ley, afirmando que se realizó el proceso cautelar por cuenta, costo y riesgo de la entidad demandante. **Tercero:** De autos se advierte, que si bien es cierto, el acusado Torres Donayre, ha actuado bajo la disposición legal que le confería el cargo que desempeñaba como Ejecutor coactivo a mérito de la resolución ejecutiva regional de fojas veinticinco y resolución Directoral de fojas veintiséis, que lo autoriza como Ejecutor Coactivo de FONDEAGRO, también es cierto que ha cometido una serie de irregularidades, como es el hecho de haber

embargado en forma de secuestro, vehículos de transporte de pasajeros, no observando lo establecido por el artículo seiscientos cuarenta y ocho inciso tercero del Código Procesal Civil máxime si ha tenido conocimiento que éstos eran destinados al transporte mencionado y en su calidad de Abogado y funcionario lo es de suponer que debía observar ésta situación, asimismo con las testimoniales de Rubén Emiliano Pando Berríos de fojas once y de Cayetano Salazar Capcha se advierte que en un acto de abuso de sus facultades a dispuesto el vehículo RO guión ocho mil setecientos tres para fines no establecidos dentro de sus funciones, es así que conforme se muestra en el acta cuya copia corre a fojas sesenta y dos donde se señala presuntamente como depositario del aludido vehículo a la persona del testigo actuario Rubén Pando Berríos y éste en su declaración anotada manifiesta no saber nada del vehículo, para posteriormente después de realizada la denuncia penal por la agraviada se advierte que el acusado había trasladado dicho vehículo al taller ubicado en la Avenida Leandra Torres número doscientos setenta y ocho San Carlos conforme acta de constatación de fojas diecinueve, no observando lo dispuesto por el artículo seiscientos cuarenta y siete del Código Procesal Civil donde se especifica la forma y circunstancias como debe procederse respecto a los vehículos que han sido objeto de medida cautelar en forma de secuestro; estos hechos nos llevan a la convicción y la certeza de que el acusado ha actuado con exceso en sus funciones de ejecutor coactivo en agravio de Julia Isolina Maraví de Torpoco, y como tal la conducta del acusado se describe dentro del tipo penal materializado en el artículo trescientos setenta y seis del Código Penal pues es requisito fundamental para que se configure este tipo de delitos es que el funcionario imputado realice un acto arbitrario en perjuicio o daño de otra persona en forma dolosa como ha ocurrido en el presente caso, pues éste elemento del tipo subjetivo se configura en el conocimiento y la voluntad de realización de todos los elementos del tipo subjetivo, como ha demostrado la actitud del encausado en su accionar como ejecutor coactivo, pues como se reitera el encausado en su condición de Abogado sabía perfectamente como debía de conducirse como funcionario. **Cuarto:** Que, conforme se establece de la normatividad sustantiva glosada, la pena ha imponérsele no será mayor de dos años de pena privativa de libertad, por lo que para el caso es de aplicación lo establecido en el artículo sesenta y dos del Código Penal dado que por su naturaleza, modalidad del hecho y

personalidad del agente hace prever que ésta medida le impedirá cometer nuevo delito; por lo que evaluando las pruebas glosadas, con el criterio de conciencia que la ley faculta y en aplicación de los artículos doce, veintinueve, cuarenta y cinco, cincuenta y tres del Código Penal y doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, administrando justicia a nombre de la Nación; la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín; **RESUELVE RESERVAR** el Fallo condenatorio al acusado Luis Alberto Torres Donayre cuyas generales de ley corren en autos como autor del delito de abuso de autoridad en agravio de Julia Isolina Maraví de Torpoco pro el régimen de prueba de un año; bajo las siguientes reglas de conducta: No ausentarse del lugar donde reside sin autorización del Juez de la causa, comparecer mensualmente al Juzgado personal y obligatoriamente para informar y justificar sus actividades y reparar el daño ocasionado por el delito; **FIJARON**: en doscientos Nuevos Soles el monto por concepto de reparación civil que el procesado deberá abonar a la agraviada por concepto de daños causados; todo bajo apercibimiento de aplicársele el artículo sesenta y cinco del Código Penal; **DISPUSIERON:** que consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución se remitan los de la materia al Juez de la causa para el efectivo cumplimiento del régimen de prueba y cumplido que sea se archive definitivamente donde corresponda caso contrario remítase la causa a la Sala Penal a efectos de dictarse el fallo correspondiente. Completaron Sala con el señor Vocal Zevallos Soto por licencia del señor Vocal Torres Suárez.————————

Srs.
AGREDA V.
CHAPARRO G. (D.D).
ZEVALLOS S.

Sea.
TOMAS PAUL ARAUCO SALAZAR
Secretario de la Primera Sala Penal

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN

CASO 4-B

FINALIDAD DE LA PENA: retribución y resocialización

El despojo de un vehículo de transporte público utilizando la amenaza y procediendo a atar y dejar en abandono a la víctima, realizado con la participación de dos personas, constituye robo agravado.

Para la determinación de la pena debe tenerse en cuenta la falta de precedentes delictivos de los inculpados, la ausencia de huellas de violencia física en la víctima, así como el arrepentimiento y confesión de los inculpados.

Si bien la naturaleza de la pena es retributiva, la legislación nacional opta por una orientación preventiva y resocializadora que deben guiar al magistrado al momento de sentenciar.

EJECUTORIAS PENALES

ROBO AGRAVADO

Inst. N° 958-97- Chiclayo –1era. S.E.P.

Fecha: 22 de Diciembre de 1997

«Si bien la sanción penal tiene naturaleza retributiva, también lo es que, la estructura de nuestro ordenamiento sustantivo penal se sustenta en los fines protector, preventivo y resocializador de la misma».

Norma Legal: C.P. 1991 – Art. IX (Título Preliminar)

Art. 45 y 46
C.P.P. – 136 in fine

COMENTARIO:

Es necesario dejar establecido que toda pena, por su propia naturaleza, tiene una **esencia retributiva,** situación que nuestro Código no desconoce ni refuta. Sin embargo, para nuestro ordenamiento

jurídico sustantivo, las funciones de la pena son la **protección, la prevención y la resocialización,** desconociendo a la retribución para tal fin. Dicho más claramente, la pena tiene naturaleza retributiva y para el Código Penal Peruano vigente, además cumple una función **preventiva, protectora y resocializadora.**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYQYE-PRIMERA SALA PENAL

SENTENCIA Nº 312

Inst. Nº 958-97
Alindor Carranza Castillo y otro
Robo agravado

D.D. Sr. Vocal Ponte Durango.

Picsi. Veintidós de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTA; en juicio oral y en audiencia pública en las fechas que se precisan en las actas respectivas, la instrucción del rubro seguida contra Alindor Carranza Castillo y Jaime Rafael Tejada Fernández por delito de robo agravado en agravio del Segundo Walter Villanueva Tarrillo y Franklin Montenegro Pérez y contra Marciano Castillo Flores como autor del delito contra la administración de justicia, en su figura de encubrimiento real en agravio del Estado; y por el delito contra la fe pública en agravio de Segundo Walter Villanueva Tarrillo; **RESULTA:** que de autos aparece que el día once de abril del presente año el agraviado Franklin Montenegro Pérez realizaba servicio de mototaxi en el vehículo menor, de propiedad de Segundo Walter Villanueva Tarrillo de placa MC – cero cuatro sesenta y cinco, marca «Honda», año mil novecientos noventa y cinco, color rojo, circunstancias en que a la altura del parque infantil de Lambayeque fue solicitado sus servicios por los acusados Alindor Carranza Castillo y Jaime Tejeda Fernández, a efecto de que los trasladen hasta el molino «San Nicolás», lugar donde procedieron a amenazarlo con un desarmador, despojándolo de dicho vehículo y atarlo de pies y manos, dejándolo abandonado. Que, igualmente, aparece de autos que la policía interviene el taller de soldadura

del acusado Carranza Castillo el trece de junio del mismo año, ubicado en la avenida Nueve de Octubre, manzana «C», lote dieciocho, incautándose en dicho lugar el motor y accesorios complementarios del vehículo sustraído y al ser conducido al local policial el acusado Carranza Castillo, informa la policía que efectivamente había participado en el robo agravado en agravio de Franklin Montenegro Pérez y que estos hechos los había realizado conjuntamente con su coacusado Jaime Tejada Fernández, quien también es intervenido por la policía, siendo reconocidos ambos por el agraviado, tal como aparece del acta de folios veinte. Que estos hechos se corroboran con el atestado policial de folios dos a diez; manifestaciones policiales de folios once a dieciséis, actas de incautación, de entrega, así como la boleta de identificación vehícular, todos estos obrantes desde folios diecisiete a folios veintiocho; corroborado todo ello con las propias instructivas de los acusados, de folios cuarenta y tres, cuarenta y cinco, y cuarenta y siete, así como de la preventiva del agraviado de folios ciento once, configurándose el delito de robo agravado previsto y sancionado con el artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, incisos dos, tres, cuatro y cinco, modificado por Ley veintiséis mil seiscientos treinta, tipificación que es expresada formalmente mediante la requisitoria escrita de folios ciento ochenta a ciento ochenta y cuatro, ratificada oralmente en el Plenario; que, en consecuencia, habiéndose agotado el debate en el acto oral, la causa ha quedado expedita para dictar sentencia, teniendo a la vista las conclusiones, tanto del Ministerio Público com de la defensa; y **CONSIDERANDO:** Que del análisis procesal de la prueba actuada, y en especial de la confesión expresada por los acusados en el acto oral en la cual narran con lujos de detalles la forma, modo y circunstancias como perpetraron el hecho submateria, el Colegiado ha hecho convicción con respecto a la comisión del delito de robo agravado, en agravio de Franklin Montenegro Pérez y Segundo Walter Villanueva Tarrillo, así como la responsabilidad penal en este delito de los acusados Alidor Fernándes, corresponde sancionalos con pena privativa de libertad efectiva, pero que debe ser graduada prudencialmente en aplicación de los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, concordante con el artículo ciento treinta y seis del Código de Procedimientos Penales, esto es, que se debe tener en consideración, en primer lugar; la falta de precedentes delictivos de ambos encausados, el hecho de que el acto ilícito se genera en forma ocasional, la ausencia de huellas de violencia física al agraviado, y la confesión y arrepentimiento expresados

por los justiciables en todo el proceso instructorio, y apreciados en el acto oral, en mérito a los principios de publicidad e inmediación entendiéndose, además, que si bien la sanción penal tiene naturaleza retributiva, también lo es que, la estructura de nuestro ordenamiento sustantivo penal se sustenta en los fines preventivos y resocializadores, objetivos a los que se adscribe este Colegiado, ya que la pena no puede tener carácter "inocuo" para infractores primarios, sino más bien tiene que buscar elementos efectivos de rehabilitación a la sociedad; en tal sentido, por las consideraciones expuestas, de conformidad con los artículos doce, veintitrés, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y dos y ciento ochenta y nueve, incisos dos, tres, cuatro y cinco del Código Penal, modificado por la Ley veintiséis mil seiscientos treinta de fecha veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis concordantes con los artículos ciento treinta y seis, doscientos ochenta, doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales la Primera Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, habiendo compulsado los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la ley otorga y administrando justicia a nombre de la Nación **FALLA: CONDENANDO** a Alindor Carranza Castillo, Jaime Rafael Tejeda Fernández, como autores del delito de robo agravado en agravio de Segundo Walter Villanueva Tarrillo y Franklin Montenegro Pérez, como a tales les impusieron seis años de pena privativa de libertad con carácter de efectiva, la misma que computada para ambos desde el trece de junio de mil novecientos noventa y siete, vencerá el doce de junio del año mil tres y al pago de cinco mil Nuevos Soles que deberán abonar ambos sentenciados en forma solidaria a favor de los agraviados **ORDENARON RESERVAR** juzgamiento al acusado ausente Marciano Castillo Flores, hasta que sea habido oficiándose a la autoridad policial para su búsqueda y captura mandaron se expidan y remitan los boletines y testimonios de ley para su inscripción en el Registro Central de Condenas; se agregue copia en el legajo respectivo, se dé el trámite del artículo trescientos treinta y siete del Código de Procedimientos Penales y de su oportunidad se archive definitivamente todo lo actuado con relación a los condenados y dese aviso al Juez de la causa. D.D.Ponte Durango.
Srs.
PONTE DURANGO
HUANGAL NAVEDA
NUÑEZ JULCA

CASO 5-B

TIPO SUBJETIVO:
dolo en el delito de receptación

En la receptación, el dolo debe incluir el conocimiento que el bien que se esta adquiriendo tiene una procedencia ilícita, o presumir dicha procedencia. En el caso que la transferencia de un vehículo se haya realizado bajo una forma que hiciera entender que era legal y el inculpado no haya podido siquiera sospechar la procedencia ilícita, actuando de buena fe, no ha cometido una conducta delictiva.

EJECUTORIAS PENALES

RECEPTACION

Inst. N° 1131-96- Chiclayo – 1ra. S.E.P.

Fecha: 07 de Enero de 1997

«En el delito de **receptación**, la ausencia del elemento subjetivo dolo, releva de responsabilidad penal al encausado, por lo que procede la **absolución**».

Norma Legal; C.P. 1991 – Art. 194
C.P. 1924 – Art. 243

COMENTARIO:

Es necesario que el Operador de Derecho, sea el Fiscal o sea el Juez, asuman la necesidad y la obligación de acreditar la existencia del dolo en los delitos de **receptación,** ya que este elemento subjetivo es indesligable del ilícito en comento, pues se trata de un delito eminentemente doloso.

Inst. N° 1131-96,-3er. J.P.CH.
Segundo V Núñez Velez

Receptación
José de la Cruz Delgado Bustamante

PONENTE: DR. PONTE DURANGO

RESOLUCIÓN N° 8

Chiclayo, siete de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS: en acto público de la fecha los actuados relacionados con la presente instrucción; de conformidad con lo opinado por la señora Fiscal Superior en su dictamen de folíos ciento cincuenta y ocho.-; y **CONSIDERANDO,** además Que, el elemento subjetivo en el delito de Receptación lo constituye el dolo, esto es, el haber conocido previamente la procedencia ilícita del bien adquirido ó presumir que el bien proviene de un delito, elemento sin el cual no se puede hacer convicción de la comisión del delito sub-materia: que, el encausado ha demostrado en autos, que el automóvil cuerpo de delito, lo adquirió de los esposos José Rolando Zurita Quiroz y María Mercedes García de Zurita, y que el propietario anterior a éstos fue don Rafael Frias Reyes, tal como se aprecía de las instrumentales de folios veinticuatro, veinticinco y tarjeta de propiedad de folios cuarenta y cinco, documentos con los que se advierte una transacción perfectamente legal y de buena fé hecha por el justiciable, lo que es corroborado con el parte de investigación número doscientos veintidós-DPMP-DAJ-CH que corre agregado en autos a folios cuarenta a cuarenta y uno; que, en tal sentido, la ausencia de elementos subjetivo-dolo- en el caso submateria, releva de responsabilidad penal al encausado Segundo Virgilio Núñez Vélez, por lo que debe ser absuelto de los cargos que pesan sobre él; por estos fundamentos y al amparo del artículo octavo del Decreto Legislativo ciento veinticuatro, concordante con los artículos doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales: **REVOCARON** la sentencia apelada de folios ciento cincuenta a ciento cincuenta y tres, su fecha tres de octubre de mil novecientos noventa y seis, que condena a Segundo Virgilio Núñez Vélez como autor del delito de Receptación en agravio de José de la Cruz Delgado Bustamante *** libertad, suspendida condicionalmente en su ejecución, por el mismo término de prueba, más el pago de

treinta días multa y quinientos Nuevos Soles la reparación civil; con lo demás que contiene; **REFORMÁNDOLA, ABSOLVIERON** al nombrado Núñez Vélez de la acusación Fiscal formulada en su contra por el delito de Recepción en agravio de José de la Cruz Delgado Bustamante; **ORDENARON** el archivamiento definitivo de este proceso, en Secretaría del Juzgado, con la consiguiente anulación de sus antecedentes policiales y judiciales, con arreglo al Decreto Ley veinte mil quinientos setenta y nueve y los devolvieron.
Srs.
PONTE DURANGO
HUANGAL NAVEDA
RODRIGUEZ TINEO

CASO 6-B

VIOLACIÓN DE PERSONA INCAPAZ DE RESISTIR: determinación de la paternidad y de la pensión alimenticia en caso de haber sido varios quienes realizaron el delito

El obligar a mantener actos sexuales a una mujer que sufre retardo mental moderado, trastorno de audición y de lenguaje, con dificultad para comunicarse y que tiene capacidad de discriminación y conocimiento (según los certificados médicos), constituye delito de violación de persona incapaz de resistir.

El testimonio de la agraviada mediante la ayuda de un interprete, acusando de manera reiterada a los inculpados, constituye un medio de prueba.

En tanto se ha demostrado que en la fecha de la posible concepción del hijo fruto de las violaciones de los 3 inculpados (realizada en distintos momentos), uno de ellos mantuvo relaciones con la víctima, se presume que es el padre por lo que debe prestar asistencia económica para su manutención.

Inst. Nro. 318/93.- Violación de la libertad sexual.

Chachapoyas, dieciséis de Julio de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en audiencia privada de los días que constan en las actas de su propósito; de la instrucción y de los debates orales resulta: que, el veintisiete de noviembre de mil novecientos noventa y dos Luzbina López Mestanza presenta denuncia ante la Jefatura de Investigación Criminal de la Policía Nacional del Perú; manifestando haber venido a su casa sito en el Asentamiento Humano «Santa Rosa» de esta ciudad el día ocho de ese mes y año, su hija NN que trabajaba como empleada del hogar en el domicilio de doña Gladys Rivasplata de Burga, en muy mal estado de salud por lo que le preguntó qué le había sucedido, recibiendo como respuesta que le había abusado sexualmente Manuel Antonio Mestanza Alva cuando fue a su domicilio a entregar leche que le enviaba su patrona, asimismo le habían abusado sexualmente Jorge Luis y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio, hermanos de la dueña de casa Gladys Rivasplata de Burga en horas de la noche en estado de ebriedad, y que la perjudicada adolece de enfermedad mental, lo que da cuenta para los fines de la investigación policial; organizado el Atestado de fojas uno a veinticuatro y remitido al Señor Fiscal a fojas veinticinco éste formaliza la denuncia ante el Juez Penal de Chachapoyas que por auto de fojas veintisiete dicta el auto apertorio de instrucción contra Manuel Antonio Mestanza Alva, Jorge Luis Rivasplata Tenorio y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio por el delito de violación sexual en su figura de violación sexual abusiva, en agravio de NN; que practicada la investigación judicial con un plazo ampliatorio, a su conclusión fue elevada la instrucción a la Sala Penal con los informes de los funcionarios de Primera Instancia los que corren a fojas ciento veintinueve el dictamen Fiscal y a fojas ciento treinta y seis el informe del Juez; que derivada al Fiscal Superior a fojas ciento cuarenta y uno formuló acusación y la Sala Penal por auto de fojas ciento cuarenta y tres, declaró la procedencia del juicio oral señalando día y hora para la audiencia y realizada ésta se procedió a sentenciar y elevada a la Corte Suprema por Resolución Suprema de fojas doscientos treinta y cuatro se declaró la nulidad y se dispuso que se realice nuevo juicio oral con la concurrencia de la agraviada NN a fin de que preste su declaración sobre el evento delictivo, por lo que por auto de fojas doscientos cuarenta y seis se señaló nuevo día y hora para la audiencia, sobrecartando la resolución de fojas ciento cuarenta y tres y designando perito intérprete; y realizada los debates orales con las formalidades establecidas por ley, teniendo a la vista y en consideración las conclusiones escritas del representante del Ministerio Público y de la Defensa, al final ha llegado

la causa al estado de pronunciar sentencia; y **CONSIDERANDO:** que, el delito de violación sexual abusivo en agravio de NN que sufre de debilidad mental y de coordinación motora de la expresión del lenguaje, se encuentra debidamente acreditado con el certificado médico legal de urgencia de fojas veinte y ciento veintiséis, que señala desfloración antigua y el diagnóstico positivo de embarazo de fojas diecinueve, informe psicológico de la agraviada de fojas veintiuno y veintidós y copia del certificado de la partida de nacimientos del menor XYZ de fojas doscientos veintidós de haber nacido el dieciséis de julio de mil novecientos noventa y tres que acredita el abuso sexual que ha sufrido la agraviada por los encausados, atribuyéndose la paternidad al acusado Jorge Luis Rivasplata Tenorio; por lo que la imputación de la comisión del hecho delictivo de los acusados Manuel Antonio Mestanza Alva, Jorge Luis Rivasplata Tenorio y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio, de haber violado sexualmente a la agraviada NN que sufre de retardo mental moderado, transtorno de audición del lenguaje, con dificultad para comunicarse y que tiene capacidad de discriminación y conocimiento se halla debidamente probado, más aún con la manifestación de Luzbina López Mestanza de fojas nueve y declaración de fojas ciento diez, que sostiene que la agraviada que viene a ser su hija y empezó a trabajar como empleada del hogar el dieciséis de setiembre de mil novecientos noventa y dos en la casa de Gladys Mercedes Rivasplata de Burga y que el ocho de noviembre de dicho año vino a su casa con malestar por lo que le preguntó qué tenía, refiriéndole que al ir a dejar leche a la casa del acusado Manuel Antonio Mestanza Alva éste le había violado, asimismo en la casa donde trabajaba en horas de la noche los acusados Jorge Luis y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio, también les habían hecho sufrir el acto sexual en estado de embriaguez, habiendo hecho analizar antes de los pulmones y luego establecer que se hallaba en estado de gestación, por lo que se atribuye la paternidad a uno de los encausados, formalizando su denuncia a fines de dicho mes y año; la que es corroborada con la manifestación de la agraviada de fojas diez y once y preventiva de fojas cuarenta, así como en las confrontaciones con los acusados a fojas noventa y tres con Manuel Antonio Mestanza Alva y a fojas noventa y cuatro con Jorge Luis Rivasplata Tenorio y en los debates orales, que sostiene enfáticamente con gestos y mímicas y expresión de algunas palabras que en circunstancias que fue a dejar leche en su domicilio por la fuerza le bajó sus prendas íntimas, le abrazó y le hizo sufrir el acto sexual; mientras que Jorge

Luis y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio también le violó en su cuarto en estado de ebriedad cuando trabajaba en la casa de Gladys Mercedes Rivasplata de Burga, en horas de la noche, lo que es negado por Manuel Antonio Mestanza en su manifestación de fojas dieciséis, instructiva de fojas veintiocho y ampliación de fojas treinta y tres y en los debates orales y la confrontación sosteniendo ser su sobrina la damnificada, que trabajó en su casa y le consideraba como familia y al ponerse malcriada y no mejorar su comportamiento entregar a su madre y luego cuando laboraba en casa de su sobrina Gladys venir llevándole leche que lo recibía su esposa o su hijo, y que no le violó ya que desde hace quince años no tiene vida sexual por ser operado del estómago, riñones y del hígado, por lo que considera falsa la imputación como una venganza por haberle entregado a su madre y que ya no trabajo en su casa; por su parte Jorge Luis Rivasplata Tenorio en su manifestación de fojas trece, instructiva de fojas treinta y uno y treinta y dos y en los debates orales sostiene ser casado, vivir en Rodríguez de Mendoza, laborar como docente en el Instituto Superior Tecnológico y las veces que viene a Chachapoyas se aloja en casa de su señora madre en la calle Santo Domingo, siendo falso haberle violado y que le atribuye la paternidad de su hijo la agraviada por tener una remuneración del Estado y pretende sacarle alimentos mediante descuento, diciéndole en la Sala a la damnificada en alta voz que diga quién le ha aconsejado para que diga que es el padre de su hijo, que no responde la agraviada, que se limita a realizar gestos; por su parte Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio en su instructiva de fojas ciento veintiuno y ciento veinticuatro niega haber abusado de la agraviada por haber tenido su domicilio desde hacía seis años en Ocurrel Provincia de Luya y que venía únicamente a visitar a su hermana de vez en cuando, no se relacionaba con la damnificada, venía con sus bestias de carga y no tenía tiempo para embriagarse, desconoce el motivo por el cual le sindica que le ha violado sexualmente, debe ser por insinuación de su madre, que tiene esposa e hijos, mal podría actuar de esa manera, que conoció esporádicamente a la agraviada; declaraciones de los acusados que se toman con reserva por constituir un medio de defensa, por pertenecer a familias conocidas y visibles, habiendo desempeñado el acusado Mestanza Alva cargos políticos como de Prefecto, tener esposa e hijos, así como sus coacusados, siendo Jorge Luis Rivasplata Docente de Educación Superior del Instituto Superior Tecnológico de Rodríguez de Mendoza y Héctor Alfredo Rivasplata conocido transportista de Cha-

chapoyas a Pedro Ruiz y que en mil novecientos noventa y dos tenía su fundo agrícola en Lamud y no residía en ésta localidad; la paternidad del menor XYZ según su partida de nacimiento fue atribuido al acusado Jorge Luis Rivasplata Tenorio y ha nacido el dieciséis de julio de mil novecientos noventa y tres siendo probable que fue procreado en el período de la segunda quincena de octubre y primera semana de noviembre de mil novecientos noventa y dos, lo que hace presumir que dicho acusado sea el padre, por lo que debe prestar asistencia económica para su manutención; además, estando acreditado que la agraviada llevaba leche a la casa del acusado Manuel Antonio Mestanza Alva según manifestación del acusado y de Ofelia López Alvarado de Mestanza de fojas catorce, testimonial de fojas cuarenta y dos y manifestación de Gladys Rivasplata de fojas doce, que en los debates orales la agraviada NN con ayuda del intérprete con gestos, mímicas y dibujos que le fueron presentados ha superado la comunicación del lenguaje hablado, indicando insistentemente que fue abusada sexualmente por los acusados, manifestando el intérprete que es fácilmente influenciable y accede a relacionarse sexualmente por el desarrollo de la sensibilidad y que no diferencia el bien del mal, trabajo por la práctica constante y obedece a los requerimientos, manifestando incluso la damnificada que fue abusada hasta por tres y dos veces por los acusados, quedando establecido plenamente la comisión del delito que se juzga; que los acusados son de regular cultura, sin pasado penal según las constancias de fojas cuarentinueve a cincuenta y uno, Mestanza Alva tiene más de sesenta y cinco años de edad, que no han sufrido detención, no son confesos, que las pruebas actuadas son suficientes para condenar a los encausados; por tales fundamentos, apreciando los hechos y las pruebas con criterio de conciencia que la ley autoriza, de conformidad con los artículos once, doce, veintitrés, veintiocho, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y tres, ciento setenta y dos, y ciento setenta y ocho del Código Penal, concordante con los artículos doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Amazonas, administrando justicia a nombre de la Nación, **FALLA:** por mayoría condenando al acusado Manuel Antonio Mestanza Alva por el delito de violación de la libertad sexual en su figura de acto sexual abusivo, en agravio de NN a cuatro años de pena privativa de la libertad; **CONDENANDO** a los acusados Jorge Luis Rivasplata Tenorio y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio como autores del delito de vio-

lación de la libertad sexual en su figura de acto sexual abusivo en agravio de la misma damnificada a cuatro años de pena privativa de la libertad, penas principales que para los tres procesados se suspende condicionalmente bajo las siguientes reglas de conducta: a) Prohibición de frecuentar lugares de dudosa reputación, b) Prohibición de ausentarse del lugar donde residen sin autorización de la Sala Penal, c) Comparecer personal y obligatoriamente en forma mensual a la Sala Penal para informar y justificar sus actividades y d) Reparar el daño ocasionado por el delito; todo bajo apercibimiento de revocarse la condicionalidad de la pena y hacerse efectiva; **SEÑALARON** en dos años el plazo de suspensión de la pena condicional impuesta a los tres condenados; **FIJARON** en cuatro mil quinientos Nuevos Soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar los sentenciados en forma solidaria a favor de la agraviada, suma que se hará efectiva en los bienes que se les encuentre; **SEÑALARON** en cincuenta Nuevos Soles como asistencia económica por alimentos a favor del menor XYZ, que abonará mensualmente el condenado Jorge Luis Rivasplata Tenorio, según las disposiciones del artículo cuatrocientos setenta y cuatro y cuatrocientos ochenta del Código Civil; **MANDARON** consentida y/o ejecutoriada que fuere la presente sentencia se expida el boletín y los testimonios de condena preceptuados por la ley, para su remisión a donde corresponda; **DISPUSIERON** el archivo definitivo de los autos de la Secretaría de la Sala Penal con aviso al Juez de la causa, a quien previamente le serán remitidos para que haga efectivo el pago de la sanción económica impuesta; y finalmente, **ORDENARON** se gire la papeleta de excarcelación de los sentenciados Jorge Luis Rivasplata Tenorio y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio, siempre que no exista en su contra otro mandato de detención emanado de autoridad competente. Director de Debates, señor Ramos Michuy, Vocal Titular.
SS.
MINCHÁN V.
RAMOS M.
CARRASCO G.

SUMILLA:

En tanto uno de los inculpado al momento de realizar el delito tenía más de 65 años, procede reducírsele la pena

LA SECRETARIA DE LA SALA MIXTA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AMAZONAS, QUE AL FINAL SUSCRIBE ;

CERTIFICA

Que, el Voto en Discordia del Señor Carrasco García, es como sigue :

CONSIDERANDO: Que el acusado Manuel Antonio Mestanza Alva al momento de la comisión del ilícito penal juzgado, contaba con más de sesenta y cinco años de edad, por lo que es sujeto de responsabilidad restringida, pudiendo reducirse la pena prudencialmente, por lo que en aplicación del artículo veintidós del Código Penal, **MI VOTO** es porque se condena al acusado Manuel Antonio Mestanza Alva a la pena de tres años de pena privativa de la libertad, suspendida condicionalmente, bajo las reglas de conducta señaladas en el artículo cincuenta y ocho del Código Penal, y se fije en un año el plazo de suspensión de la pena, adhiriéndome en todo lo demás a la sentencia.
S.
CARRASCO GARCÍA

SUMILLA:

Al no haberse comprobado la paternidad del menor fruto de la violación realizada por los 3 inculpados (realizada en distinto momento), no puede establecerse la obligación hacia uno de ellos para que asuma la asistencia alimentaria.

PENAL
707 – 97
NAS

Lim intinueve de abril de
mil cientos noventa y ocho

STOS; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO**:
que, autos no ha quedado debidamente acreditada la paternidad del menc XYZ, el que naciera como consecuencia de la violación de la que fue víctima la agraviada NN, por parte del acusado Héctor Alfredo

Rivasplata Tenorio, juntamente con los acusados Manuel Antonio Mestanza Alva y Jorge Luis Rivasplata Tenorio; que, siendo eso así, no puede obligársele al acusado Jorge Luis Rivasplata Tenorio el pago de una suma de dinero por concepto de asistencia económica para alimentos, por lo que es del caso declarar la nulidad de este extremo de la sentencia recurrida: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas trescientos cuarenta, su fecha dieciséis de julio de mil novecientos noventa y siete, que condena a Manuel Antonio Mestanza Alva, Jorge Luis Rivasplata Tenorio y Héctor Alfredo Rivasplata Tenorio, por el delito de Violación de la Libertad Sexual –acto sexual abusivo-, en agravio de NN, a cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el período de prueba de dos años; y fija en cuatro mil quinientos Nuevos Soles, la suma que por concepto de reparación civil, deberán abonar los referidos sentenciados, en forma solidaria, a favor de la agraviada NN declararon **NULA** la propia sentencia en el extremo que obliga al sentenciado Jorge Luis Rivasplata Tenorio, abonar la suma de cincuenta Nuevos Soles mensuales, por concepto de asistencia económica para alimentos, a favor del menor XYZ; **DEJARON** a salvo el derecho que le corresponde al referido menor, a fin de que se haga valer con arreglo a ley; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene; y los devolvieron.
SS.
SIVINA HURTADO
ROMAN SANTISTEBAN
FERNANDEZ URDAY
GONZALES LOPEZ
PALACIOS VILLAR

SUMILLA:

En tanto se ha comprobado que al momento de la concepción el inculpado ha tenido relaciones con la víctima, debe hacerse cargo de la pensión alimenticia, sin necesidad de recurrir previamente a un proceso de filiación.

VISTOS; y **CONSIDERANDO**: que, conforme fluye de las pruebas actuadas, el encausado Jorge Luis Rivasplata Tenorio, ha mantenido relaciones sexuales con la agraviada NN, en la epoca coincidente con la concepción del menor XYZ, por lo que debe abonar

la pensión alimenticia correspondiente, sin recurrir previamente a la acción de filiación : **MI VOTO** es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas trescientos cuarenta, su fecha dieciséis de julio de mil novecientos noventa y siete, en el extremo que obliga al sentenciado Jorge Luis Rivasplata Tenorio, abonar la suma de cincuenta Nuevos Soles mensuales, por concepto de asistencia económica para alimentos, a favor del menor XYZ; con lo demás que contiene; y se devuelva.
S.
ROMAN SANTISTEBAN

CASO 7-B

ERROR DE COMPRESION CULTURALMENTE CONDICIONADO

La entrega por el inculpado a un magistrado de una suma de dinero, con el objetivo que falle a su favor en un proceso que se le seguía por delito de abigeato, constituye delito de corrupción de magistrados.

Para efecto de graduar la pena se tiene en cuenta la condición social del inculpado, su edad, grado de instrucción. Así como el desconocimiento de la ilegalidad de su conducta en virtud al artículo 15 del Código Penal (error de comprensión culturalmente condicionado), permitiendo la disminución de la pena por debajo del mínimo legal.

Inst. No 166- 1996.

DELITO CORRUPCION DE MAGISTRADO

VISTA; en audiencia pública que termina en la fecha, la instrucción número ciento sesenta y siete de mil novecientos noventa y seis seguida en contra de Oscar Román Treviño, por delito contra la Administración Pública en su modalidad de corrupción de Magistrado en agravio del ex Juez Mixto de Aymaraes doctor NN, de lo actuado en el periodo investigatorio y del juicio oral, **RESULTA;** Que, el veinte de marzo de mil novecientos noventa y cinco, siendo las diez horas aproximadamente, se presentó al Despacho del Juez Mixto de la

Provincia de Aymaraes doctor NN, el acusado Oscar Román Treviño, supuestamente con el propósito de conversar con dicho magistrado, solicitando explicación de su proceso y que no tenía responsabilidad le alcanzó un sobre carta conteniendo dos billetes uno de cien y otro de cincuenta Nuevos Soles, y teniendo en cuenta que dicho procesado tenía a la fecha de los hechos dos procesos penales, el primero asignado con el número veintiséis de mil novecientos noventa y cuatro y setenta y seis de mil novecientos noventa y cuatro ambos por delito de Abigeato los que se encontraban en periodo investigatorio, se infiere que la suma entregada al indicado magistrado ha sido con el propósito de ser favorecido en dichos procesos judiciales, por lo que el agraviado optó por llamar al Secretario Alberto Luis Camacho Ochoa, a los miembros de la Policía Nacional procediéndose a la incautación de los indicados billetes, efectuadas las investigaciones en la Policía Nacional se facciona el Atestado Policial de fojas uno a dieciocho, se formaliza la denuncia penal por parte del representante del Ministerio Público a fojas diecinueve, aperturándose instrucción a fojas veintitrés, vencidos el término ordinario de instrucción y las ampliaciones concedidas, los autos son elevados a esta instancia con los dictámenes de fojas ciento uno y ciento veinticuatro y el informe final del Juez de fojas ciento cuatro y ciento veintiséis; producida la acusación del señor Fiscal Superior de fojas ciento treinta y dos, se declaró la procedencia del juicio oral mediante auto de fojas ciento treinta y tres; que verificada en audiencia pública el acto del juzgamiento con las formalidades de Ley, con la presencia del acusado, asesorado por el Abogado José Abarca Vera, la causa ha quedado expedita para pronunciar resolución final; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, de la manifestación policial de fojas siete de Oscar Román Treviño, y su propia declaración instructiva de fojas cuarenta, el acusado admite que el día veinte de marzo de mil novecientos noventa y cinco, se constituyó al local del Juzgado Mixto de Aymaraes, con el propósito de averiguar los procesos qu[illegible]bía instaurado en su contra, y de esta misma confesión se infiere q[illegible] eran los signados con los números veintiséis y setenta y seis de mil n[illegible] vecientos noventa y cuatro, ambos por el delito de Abigeato en agravio de Alberto Huamaní Soncco y Genoveva Paniura Calla respectivamente, afirmación que está corroborada con el informe de antecedentes de fojas ciento doce, donde se desprende que en efecto en la fecha de los hechos el acusado Román Treviño tenía procesos en periodo de investigación a cargo del Juez agraviado. **Segundo:** Que, de las mismas

pruebas antes valoradas corroboradas con las actas de incautación de fojas trece y catorce, y el cupón de depósito judicial de fojas cinco número setecientos diez ciento treinta y cuatro dieciocho a cargo del Banco de la Nación su fecha cuatro de agosto de mil novecientos noventa y cinco, se desprende que, en efecto el día de los hechos el acusado entregó al Juez agraviado la suma de ciento cincuenta Nuevos Soles en dos billetes uno de cien y otro de cincuenta Nuevos Soles respectivamente, sin embargo respecto del propósito de la entrega del dinero el acusado dice en la etapa policial al prestar su manifestación de fojas siete dice textualmente «indicando que en forma de amigo se sirviera una gaseosa a mi nombre por no tomar bebidas alcohólicas razón por encontrarse mal de salud», versión que cambia al prestar declaración instructiva, donde afirma que el propósito de la entrega era para pagar el monto de la reparación civil que tenía pendiente, en la instrucción que se seguía por el delito de Abigeato en agravio de Alberto Huamaní, y a exigencia del Juez agraviado, pero esta versión queda desvirtuada porque el Juez no podía haber exigido el pago de la reparación civil en dicho proceso, por cuando del informe de antecedentes antes indicado, dicho proceso se encontraba en periodo investigatorio y en ese estado no cabe el pago de reparación civil, pero además de la declaración preventiva del agraviado de fojas noventa y nueve se desprende que, es falsa esta alegación reproducida también en los debates orales, pues no ha podido explicar el por qué ha sido denunciado si el Juez fue quien le solicitó la entrega de dicho dinero, existiendo evidencias de que la entrega del dinero fue con el propósito de ser favorecido en los procesos penales que estaban en trámite en dicho Juzgado, y siendo así ha quedado perfeccionado el delito y la responsabilidad penal del procesado, **Tercero:** Que, las declaraciones testimoniales de fojas noventa y cinco, noventa y seis y noventa y siete en forma uniforme declaran que en los días anteriores a los hechos el hoy procesado les solicitó préstamo de dinero para pagar reparación civil en el proceso judicial que tenía pendiente, sin embargo de acuerdo a la conclusión anteriormente arribada, estas no desvirtúan las pruebas como la incautación de dinero, así como la preventiva del agraviado. **Cuarto:** Que para los efectos de la graduación de la pena debe tenerse en cuenta que el procesado es persona humilde, de más de sesenta años de edad, dedicado a la agricultura, únicamente con instrucción primaria, y su actuación ha sido en la creencia de que actuaba correctamente, pues no estaba en la capacidad de discernir la ilegalidad de la

infracción penal que estaba cometiendo. Por las consideraciones expuestas la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, administrando justicia a nombre de la Nación apreciando los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que de acuerdo el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, teniendo en cuenta las conclusiones de la defensa del acusado y del señor Fiscal Superior, conforme a las cuales se han formulado, debatido y votado cada una de las cuestiones de hecho y sentencia, y en aplicación de lo dispuesto por los artículos quince, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, cincuenta y siete, noventa y dos, noventa y tres y doscientos noventa y ocho del Código Penal estando a lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, **FALLA:** Condenando a Oscar Román Treviño, cuyas condiciones personales obran en su filiación recabada en juicio oral, por el delito contra la Administración Pública en su modalidad de corrupción de Magistrado en agravio del ex Juez Mixto de la Provincia de Aymaraes NN, a dos años de pena privativa de libertad, de ejecución suspendida, con periodo de prueba de un año más inhabilitación por igual tiempo de acuerdo con los incisos uno y dos del artículo treinta y seis del Código Penal y al pago de cien Nuevos Soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado; ejecución de la pena que se suspende bajo las siguientes reglas de conducta: a)No concurrir a lugares de dudosa reputación o de expendio de bebidas alcohólicas, b) No ausentarse del lugar de su residencia habitual sin previo aviso del Juez de la causa, c) Concurrir personal y obligatoriamente cada sesenta días al local del Juzgado con el fin de informar y justificar sus actividades, todo bajo apercibimiento de revocarse el beneficio concedido y hacerse efectiva la pena, Dispusieron que esta sentencia condenatoria se registre en los libros de la corte, se confeccionen y eleven los testimonios y boletín de condena ante quienes corresponda, se haga efectiva la reparación civil por el Juez de la causa y, todo lo actuado se archive cuando ése sea su estado.

Abancay, diez de junio de mil novecientos noventa y siete.

SS.

VILCANQUI CAPAQUIRA

ALARCON ALTAMIRANO

NIÑO DE GUZMAN FEIJOO

SUMILLA:

La disminución de la pena por debajo del mínimo legal, usando el artículo 15 del Código Penal (error de comprensión culturalmente condicionado) no es adecuado debido a que las calidades personales del inculpado permite deducir que conocía la antijuricidad de su conducta.

INSTRUCCIÓN No 166- 96.
Corte Superior de Apurimac

C.s.No 4076- 97
DICTAMEN No 4047- 97- MP- FN- 2da. FSP.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA PENAL
DE LA CORTE SUPREMA:

Viene, vía Recurso de Nulidad interpuesto por el Fiscal Superior, la sentencia de fs.158, su fecha 10 de junio de 1997; que Falla: Condenando a Oscar Román Triveño por el delito contra la Administración Pública- Corrupción de Magistrado- en agravio del ex Juez Mixto de la Provincia de Aymaraes NN, a 2 años de pena privativa de libertad; Fijaron por concepto de reparación civil al pago de cien Nuevos Soles a favor del agraviado.

Fluye de autos que, se imputa al procesado haber entregado ciento cincuenta Nuevos Soles al Juez Mixto de Aymaraes con el objeto de influir en su decisión en los procesos penales incoados en su contra.

Del análisis de las pruebas actuadas, se desprende que la sentencia emitida por la Sala Penal se encuentra ajustada a ley; toda vez que durante la secuela del proceso se ha establecido que el procesado, el día 20 de marzo de 1995, entregó al Magistrado encargado de los procesos que por el delito de Abigeato se le seguía en su contra, en el interior del despacho del agraviado un sobre conteniendo ciento cincuenta Nuevos Soles, con el fin de que resolviera a su favor; lo que se acredita con el Acta de Incautación de fs. 13 y 14, declaración preventiva a fs. 99, y manifestación testimonial de fs. 12; medios probatorios que permitan enervar la versión exculpatoria del procesado en el sentido de que a exigencias del propio Juez entregó la mencionada suma de dinero con el

objeto de pagar reparación civil en la causa número 26- 94 en agravio de Alberto Huamán la misma que resulta inverosímil si se tiene en consideración que el referido expediente aún se encontraba en el estado procesal de instrucción.

En cuanto a la disminución de la pena por debajo del mínimo legal previsto para el tipo penal instruido en aplicación del artículo 15·del Código Penal, esto no se encuentra arreglado a ley, puesto que por las calidades personales del procesado, se deduce que este tenía conocimiento la antijuricidad de su accionar.

Por lo expuesto, esta Fiscalía Suprema es de Opinión **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida, en cuanto a la pena impuesta; y, Reformándola debe aplicarsele 3 años de pena privativa de la libertad. **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene.
Lima, 31 de Octubre de 1997.

Corte Suprema de Justicia
Primera Sala Penal Transitoria

EXPEDIENTE N° 4076- 97

APURIMAC

Lima, diez de Diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal; y estando a lo dispuesto por el artículo cuarenta y seis del Código Penal y a la facultad conferida por el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales; declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas ciento cincuenta y ocho, su fecha diez de Junio de mil novecientos noventa y siete, en cuanto condena a Oscar Roman Treviño por el delito de corrupción de funcionario en agravio del Ex Juez Mixto de la Provincia de Aymaraes, NN; inhabilitación de acuerdo al inciso segundo del artículo del Código Penal; y fija en cien Nuevos Soles la suma que por concepto de reparación civil abonará a favor del agraviado; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en la

parte que impone a Oscar Roman Treviño dos años de pena privativa de libertad de ejecución suspendida condicionalmente; reformándola en este extremo **IMPUSIERON** al citado Oscar Roman Treviño tres años de pena privativa de libertad de ejecución suspendida condicionalmente por el plazo de prueba de un año; debiendo entenderse que el incumplimiento de las reglas de conducta originará la aplicación de las alternativas en el artículo cincuenta y nueve del Código Sustantivo; declararon **NO HABER NULIDAD** en los demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron.
SS.
JERI DURAND
SAPONARA MILLIGAN
FERNANDEZ URDAY
AMPUERO DE FUERTES
CERNA SANCHEZ

CASO 8-B

USURPACIÓN DE AUTORIDAD
legitimidad para detener a una persona

Constituye delito de usurpación de autoridad el que el inculpado intentase detener a una persona realizando disparos al aire (a pesar de que había una orden judicial) por no tener facultades para ello. No excluye de responsabilidad al inculpado el que haya sido policía anteriormente ni que tuviera un proceso penal pendiente con la víctima, en tanto no contaba con autoridad para realizar detención alguna.

Instrucción N° 434-1995

VISTA; en audiencia pública de los días cuyas fechas aparecen de las correspondientes actas, debidamente aprobadas sesión tras sesión, por la Sala Mixta de Apurímac y bajo la dirección del Vocal Provisional doctor Negrón Romero, se vio la causa número cuatrocientos treinta y cuatro de mil novecientos noventa y cinco seguida contra Genaro Roca Vargas, por la comisión de los delitos de Tentativa de Homicidio y Contra la Administración Pública en su modalidad de Usurpación de Autoridad en agravio de Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli y el

Estado. De lo leído y actuado en el juicio oral se tiene que dentro del período ordinario de investigación y los ampliatorios concedidos se ha probado los ilícitos penales, y los funcionarios de primera instancia a su vencimiento han elevado con los informes finales pertinentes al Colegiado; Que puesto el proceso a vista del señor Fiscal Superior ha producido su acusación escrita de fojas doscientos ocho y la Sala mediante auto de fojas doscientos diez ha dictado el auto de ingreso a juicio oral por la comisión del delito Contra la Administración de Justicia en su modalidad de Usurpación de Autoridad en agravio del Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli y el Estado. Que efectuada esta con la instructiva del procesado y la lectura de las diferentes piezas del proceso y las solicitudes por las partes, el señor Fiscal Superior ha producido su requisitoria Oral y con el alegato de la defensa del procesado, la causa ha quedado expedita para dictar sentencia, y **CONSIDERANDO: Primero:** Del Atestado Policial de fojas una a treinta y uno, de la formalización de la denuncia por parte del representante del Ministerio Público de fojas cuarenta, de la preventiva del agraviado Santa Cruz Alejandro Achulli de fojas cuarenta y cinco, de las instructivas del acusado Genaro Roca Vargas de fojas cuarenta y nueve ampliada a fojas ciento setenta y siete, de la denuncia de parte de fojas treinta y dos, del peritaje del arma de fojas ciento uno, de la inspección judicial de fojas ciento catorce, de las testificales de cargo de fojas sesenta y cuatro de Vicente Achulli Rivas y de fojas ochenta y cuatro de Policarpo Nicasio Román Sota, de las testificales de descargo de fojas ciento cinco de Domingo Condori Huamán y de fojas sesenta y cuatro de Dominga Mayhuire Medrano, de la Resolución Directoral de pase a retiro del acusado Genaro Roca Vargas de fojas sesenta y seis, de la licencia de portar armas de fojas treinta y la certificación de las autoridades de fojas setenta y nueve se tiene que el acusado Genaro Roca Vargas, se constituyó en el Puesto Policial de Antarumi a efecto de que éste personal hiciera comparecer a Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli, y como no tuvieron efectivos para que hicieran este requerimiento delegaron esta misión a la autoridad política de Pampallacta términos del distrito de Chapimarca de la Provincia de Aymaraes. **Segundo:** Que el procesado Genaro Roca Vargas, el día treinta y uno de junio de mil novecientos noventa y cuatro, se constituyó en el Puesto de Antarumi con la finalidad de conseguir que el procesado hoy agraviado Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli, fuera conducido al Juzgado de Abancay, donde se sigue un proceso

por el delito de apropiación ilícita de una mula en agravio de Genaro Roca, y como quiera que no había personal, los de la Delegación Policial encomiendan ésta labor al Teniente Gobernador de la Comunidad de Pampallacta del distrito de Chapimarca de la provincia de Aymaraes a efecto de que cumplan con esta captura, pero en vista de ser un día de fiesta el primero de julio de mil novecientos noventa y cuatro, se realizaba una corrida de toros a la cual asistió el acusado y cuando se apersona a la Oficina del Teniente Gobernador que se ubica en la plaza de armas de aquel poblado, se encuentra únicamente con el hijo del Teniente Gobernador quien le manifiesta que su padre no se encuentra y que había viajado a las punas, con cuya respuesta se retira de la oficina del Gobernador. **Tercero:** Ese día primero de julio de mil novecientos noventa y cuatro, en circunstancias que transitaba por las calles de la Comunidad de Pampallacta, muy casualmente se encuentra con Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli, quien lo intercepta y le dice que tiene el oficio para su captura y que lo acompañara, en estas circunstancias el agraviado se da a la fuga y el acusado a efecto de conseguir que se parara, hace hasta dos disparos al aire, pero éste en lugar de detenerse se introduce en la casa del Profesor Adolfo Taype Chara, quien interviene en compañía de unas doce personas y los soldados de la base militar, que se ven alarmados con los disparos y cuando tratan de quitarle el arma el acusado vuelve a hacer disparos hasta que se le terminan las que tenían en el tambor de su revólver, en este momento la turba le quita el revólver y lo maltratan por cuyo hecho se tramitan una investigación por faltas contra el cuerpo y la salud en agravio de Genaro Roca Vargas, y de esta manera logran despojarlo de su revolver marca Taurus, calibre treinta y ocho con el número de serie cuatrocientos setenta y tres doscientos veintisiete con licencia para portar esta arma, expedida por el Ministerio de Interior Policía Nacional del Perú DILOG-DAM, que autorizaba portar armas, la misma que fue depositada en el Juzgado de Paz de la Comunidad de Pampallacta. **Cuarto:** Que en el momento en que interviene con arma en mano el acusado Genaro Roca Vargas, ya no era policía en actividad, pues este había pasado a la situación de retiro con fecha treinta de setiembre de mil novecientos noventa, conforme persuade la Resolución Directoral de fojas setenta y seis, consecuentemente, no estaba autorizado para capturar a persona alguna, menos a Santa Cruz Alejandro Fuentes Achulli, con quien tenían un proceso penal, por tanto este no estaba revestido por ninguna clase de autoridad que le

faculte a capturar al agraviado, esta conducta así descrita se encuentra encuadrada dentro de lo previsto por el artículo trescientos sesenta y uno del Código Penal vigente, acreditado con el acta de reconciliación de fojas treinta y seis en el que reconoce su conducta, las testificales de cargo de fojas sesenta y cuatro de Vicente Achulli Rivas, de fojas ochenta y cuatro de Policarpo Nicasio Roman Sota, la preventiva del agraviado de fojas cuarenta y cinco y el peritaje del arma de fojas ciento uno, que acredita que el revolver se encuentra operativo y que ha sido disparado esos días que posteriormente fue remitido al DICSCAMEC. **Quinto:** Que el acusado Genaro Roca Vargas, ha mandado actuar las testificales de fojas ciento cinco de Dominga Condori Huamán, de fojas sesenta y cuatro de Dominga Mayhuire Huamán, pero estas no enervan de ninguna manera la responsabilidad del acusado por el ilícito penal del que ha sido procesado, más bien está acreditado que éste paso a la situación de retiro a su solicitud, y el certificado otorgado por las autoridades de Chapimarca que acreditan que este policía en retiro es una persona que observa buena conducta, cuya instrumental tendrá que tomar en cuenta al momento de resolver este proceso, así como que éste carece de antecedentes penales y judiciales conforme persuade el informe de fojas ciento treinta y cinco. **Sexto:** En consecuencia de autos ha quedado acreditado la responsabilidad y la consiguiente culpabilidad del acusado Genaro Roca Vargas por la comisión del ilícito penal materia de juzgamiento siendo por tanto de aplicación lo establecido por el artículo trescientos sesentia y uno del Código Penal vigente para la pena y para los efectos de la reparación civil lo establecido por los artículos noventa y dos y noventa y tres del cuerpo de leyes antes citado, además se tiene que tener en cuenta las condiciones personales del acusado, que se trata de una persona de mediana cultura, sin antecedentes penales ni judiciales conforme persuade el informe de fojas ciento treinta y cinco, y la circunstancialidad del hecho y la falta de móvil aparente. Por estos fundamentos, la Sala Mixta de Apurímac, administrando justicia a nombre de la Nación, habiendo apreciado los hechos y las pruebas con criterio de conciencia que le acuerda el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales teniendo a la vista las conclusiones del señor Fiscal y los de la defensa con sujeción a las cuales se han votado las cuestiones de hecho y la sentencia, fundamentalmente teniendo en cuenta lo establecido por el artículo doscientos ochenta y seis del Código de Procedimientos Penales

modificado por el Decreto Legislativo ciento veintiséis, **FALLA**: Condenando Genaro Roca Vargas cuyas generales aparecen de acta de su instructiva prestada ante la Sala por la comisión del delito Contra la Administración Pública en su modalidad de Usurpación de Funciones en agravio del Estado, a tres años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida en su ejecución con un período de prueba de dos años, inhabilitación por el período de un año de conformidad a lo establecido por los incisos uno y tres del artículo treinta y seis del Código Penal y a pagar una reparación civil de doscientos Nuevos Soles a favor del Estado, condicionalidad de la pena que se le concede bajo las siguientes reglas de conducta: se abstendrá de concurrir lugares de expendio de bebidas alcohólicas y la ingestión de las mismas, no podrá ausentarse del lugar de su domicilio, sin conocimiento de la autoridad respectiva, comparecerá personal y obligatoriamente al Juzgado cada sesenta días a informar y justificar sus actividades. En caso de incumplimiento de estas normas, se revocará el beneficio concedido haciéndose efectiva la condena; inscríbase en el Registro de Condenas, remítase los testimonios y boletín de condenas a quienes corresponda y finalmente remítase el proceso al Juzgado de origen para la efectividad de la reparación civil, una vez que esta sentencia quede consentida y ejecutoriada, hecho que sea archívese en el archivo Central de esta Corte cuando ese sea su estado. Abancay, diecinueve de Setiembre de mil novecientos noventa y siete.
SS.
VILCANQUI CAPAQUIRA
ALARCON LATAMIRANO
NEGRON ROMERO

SUMILLA:

Al no existir atenuantes que permitan rebajar la pena por debajo del mínimo legal debe incrementarse el monto de pena de acuerdo a lo establecido por ley.

Corte Suprema de Justicia
Primera Sala Penal Transitoria

EXPEDIENTE N° 5767-97
APURIMAC

Lima, nueve de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO:** que la pena debe imponerse en atención a las condiciones personales del encausado, así como a la forma y circunstancias en que cometió el delito materia de juzgamiento, además en autos no obran atenuantes que permitan rebajar la pena por debajo del mínimo legal fijada para el ilícito; por lo que es del caso modificar la impuesta por el Colegiado de acuerdo a lo preceptuado por el artículo cuarenta y seis del Código Penal y a la facultad conferida por el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales; declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas doscientos cincuenta, su fecha diecinueve de Setiembre de mil novecientos noventa y siete, en cuanto condena a Genaro Roca Vargas por el delito de usurpación de funciones en agravio del Estado; inhabilitación por el término de un año conforme a los incisos primero y tercero del artículo treinta y siete del Código Penal; y fija en doscientos Nuevos Soles la suma que por concepto de reparación civil abonará a favor del agraviado; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia, en la parte que impone a Genaro Roca Vargas tres años de pena privativa de libertad de ejecución suspendida condicionalmente; reformándola: **IMPUSIERON** al citado Genaro Roca Vargas cuatro años de pena privativa de libertad de ejecución suspendida condicionalmente por el plazo de prueba de dos años; debiendo entenderse que el incumplimiento de las reglas de conducta originará la aplicación de las alternativas previstas en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron.
SS.
JERI DURAND
SAPONARA MILLIGAN
FERNANDEZ URDAY
AMPUERO DE FUERTES
CERNA SANCHEZ

CASO 9-B

PORTE ILEGAL DE ARMAS:
naturaleza del arma de fuego

El portar un arma de fuego de características precarias, que no tiene resistencia para realizar disparos, y que no requiere de inscripción ni de concesión de licencia por el órgano estatal encargado del control de armas, no constituye delito.

EXPEDIENTE N° 180-93

VISTA; en audiencia pública que termina en la fecha el proceso penal número ciento ochenta de mil novecientos noventa y tres, seguido contra el reo libre Juan Carlos Arias Huayllas, y el reo ausente Pablo Cusi Lara, por el delito contra la seguridad pública en su modalidad de tenencia ilegal de arma de fuego en agravio del Estado; de todo lo actuado en el período investigatorio y en los debates orales; **RESULTA:** que, como aparece del atestado policial de fojas una el encausado Juan Carlos Arias Huayllas acompañado del cuidante de sus ganados llamado Pablo Cusi Lara, concurren a la comunidad Campesina de Santa Elena en el distrito de Pacucha- Andahuaylas, en búsqueda de una asémila de propiedad de Arias Huayllas, efectivamente la ubican en poder del campesino Renato Naveros Huamán, después de concertar acuerdo por la cuidaduría con el pago de siete botellas de aguardiente, y beber parte del licor retornan a sus querencias, es cuando a una distancia de dos kilómetros son alcanzados por dos mujeres reclamando por la soga con que jalaban la asémila, así como de la cuidaduría, sin conocer del arreglo anterior realizado con Naveros Huamán, retornando a Santa Elena ocurre un forcejeo del dueño de la asémila con sus circundantes debido a la relativa ebriedad en que se encontraban, cuando del cinto de Arias Huayllas cae un arma de fogueo el que recogido por una de las mujeres es puesto a conocimiento de la Policía de Pacucha, quien al intervenir incauta el arma, la investigación policial concluye únicamente por el presunto delito de tentativa de homicidio, más no por tenencia ilegal del arma; que las investigaciones ante la Policía se realizan sin intervención del representante del Ministerio Público, tampoco Abogado Defensor de los encausados, por lo mismo tienen contenido referencial, sin embargo el Fiscal Provincial

a fojas quince formaliza denuncia por distinto delito al investigado policialmente, dando lugar a que el Juez Penal de Andahuaylas a fojas dieciséis aperture instrucción por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego; que vencido el término ordinario y el ampliatorio de instrucción, los autos son elevados a la Sala Penal con el dictamen Fiscal de fojas sesenta y cinco ampliado a fojas ochenta y seis, e informe final del Juez Penal de fojas sesenta y ocho ampliado a fojas ochenta y nueve; que formulada la acusación escrita del Fiscal Superior a fojas noventa y dos, se declaró procedente el ingreso a juicio oral por auto de fojas noventa y cuatro; que realizada la audiencia pública con las formalidades de ley con asistencia del reo libre Juan Carlos Arias Huayllas asesorado por el Abogado Favio Alonso Pozo Zárate, y el reo ausente Pablo Cusi Lara asistido por el Defensor de Oficio Arístides Pinto Ballón, sin la concurrencia de la parte civil de asistencia facultativa, la causa ha quedado expedita para pronunciar sentencia; y **CONSIDERANDO:** que, la investigación policial que concluyera en el atestado de fojas una a catorce es organizado exclusivamente por la presunta comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud como tentativa de homicidio en agravio de Renato Naveros Huamán, donde por circunstancias del rescate de una asémila y pago de recompensa por cuidaduría, cae del cinto de Juan Carlos Arias Huayllas un revólver de fogueo, siendo éste incautado por la Policía de Pacucha, pese a que la denuncia primigenia fuera por el señalado delito, el Fiscal Provincial sin mayor argumento adiciona como delito la tenencia ilegal de arma de fuego, dando origen al instructorio, hasta llegar a los debates orales, sólo con respecto al arma, y no habiendo lugar a juicio oral por el delito contra la vida el cuerpo y la salud señalado se archivó el proceso definitivamente conforme aparece del auto de fojas noventa y cuatro; que por la investigación policial devenida en atestado aparece que en mayo de mil novecientos noventa y dos se extravía un caballo de propiedad del acusado Juan Carlos Arias Huayllas que estaba al cuidado del pastor Pablo Cusi Lara, quienes anoticiados del paradero de la asémila llegan el diecisiete de junio de mil novecientos noventa y dos a la Comunidad de Santa Elena del distrito de Pacucha- Andahuaylas, encontrándolo efectivamente en poder del campesino Renato Naveros Huamán, de donde lo rescatan previo pago de siete botellas de aguardiente, que inclusive consumen entre los tres algunas botellas, es cuando al retornar a una distancia de dos kilómetros los acusados son alcanzados por dos mujeres parientes de Naveros Huamán, quienes sin estar enteradas de

arreglo y recuperación, reclaman la cuidaduría y la soga de la que jalaban, luego de forcejeos retornan al lugar del arreglo, donde son acorralados los acusados por varios vecinos de los lugareños, y al momento de tratar de salir del lugar cae del cinto de Juan Carlos Arias Huayllas un revólver de fogueo, que asido por una de las mujeres es puesto a disposición de la Policía de Pacucha, con la denuncia de tentativa de homicidio; que, el propietario del arma es Juan Carlos Arias Huayllas quien no portaba documento de propiedad, refiriendo que lo había adquirido meses antes de Cirilo Palomino un comerciante de Cusco por canje de kilo y medio de cochinilla, y que lo portaba para la defensa personal, como integrante de la Ronda Campesina del lugar de su residencia en Naranjal del Distrito de Vilcabamba sector ceja de selva del departamento de Cusco, apremiado por la situación socio política de la zona; que, para el efecto del delito materia de juzgamiento es de singular importancia el acta de incautación de fojas trece, las conclusiones del atestado policial de fojas una a doce y el examen pericial de Balística Forense de la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú de fojas setenta y cuatro, donde se establece que el arma está constituida por el revólver de fogueo, sin marco, made in Italy, de material sintético, de cacha de plástico, con adaptación torca del tambor para cartuchos de calibre de veintidós pulgadas, sin haber sido disparado, por tales características la consistencia del arma es precaria y no tiene resistencia a la real utilización de disparos, en este caso el deterioro es inmediato especialmente en el tambor y el cañón, uso que al no estar autorizado oficialmente constituye un peligro al manipular en caso de disparo, es así que no está constituida como real arma de fuego, ni registrado para uso de las Fuerzas Policiales ni Militares, por lo mismo no está constituida para la inscripción ni concesión de licencia por la DICSCAMEC policial; que, ante la denuncia formalizada por el Fiscal Provincial y aperturada la instrucción por el Juez Penal respectivo, no obra ni se actua pruebas de cargo suficientes como para acreditar el hecho incriminatorio o demostrar la responsabilidad de los encausados; que, del instructorio deviene el hecho de que el campesino agricultor integrante de ronda campesina de la Comunidad de Incahuasi del Distrito de Vilcabamba, que portaba el arma de fogueo es Juan Carlos Arias Huayllas, sin que tuviera el menor conocimiento ni participación el otro acusado Pablo Cusi Lara; que, como pruebas de descargo ofrecidas y actuadas por Juan Carlos Arias Huayllas se tiene el certificado de providad de fojas veintinueve otor-

gado por la Secretaría del Comité de Defensa Civil de la Comunidad de Incahuasi, constituido en ronda campesina que permitía inclusive el uso de armas para auto defensa, corroborados por los certificados de probidad carece de antecedentes y buena conducta de fojas treinta, treinta y uno, treinta y uno A, treinta y nueve, así como las testimoniales de fojas cincuenta y cincuenta vuelta que acreditan que el acusado Arias Huayllas es propietario de la asémila extraviada; que, la imposición de una pena implica que los agentes hayan cometido por acción u omisión dolosa un delito expresamente prescrito por ley, en el presente caso al no existir realmente un arma de fuego con características propias para su registro y consecuente otorgamiento de licencia de uso por la Dirección Policial de la DICSCAMEC, por tratarse de un arma de fogueo cuya consistencia material de plástico no resiste al disparo dado que su adaptación equivocada produciría el inmediato deterioro del tambor y cañón, por lo mismo tal instrumento de fogueo no está constituido como real arma de fuego, al respecto no existen pruebas de incriminación delictual por cuanto inclusive el representante del Ministerio Público que tiene la responsabilidad de la carga de la prueba no ha ofrecido ni actuado prueba alguna por lo mismo no se ha podido encontrar responsabilidad de los encausados por el delito instruido, por lo tanto se hace necesario e impostergable imprimir el principio universal del indubio Pro-reo; que, los acusados por sus generales de ley son personas campesinas, agricultoras, humildes de escasa cultura, de modesta condición económica y carecen de antecedentes penales y judiciales conforme al certificado del Registro Central de condenas de fojas sesenta y dos y sesenta y tres, y razón de Secretaría corriente a fojas cincuenta y tres vuelta; que, de todo lo expuesto en el período investigatorio y en los debates orales no se ha establecido la comisión del delito de tenencia ilegal de arma de fuego, así como tampoco la culpabilidad y/o responsabilidad de los acusados por los cargos que se les imputa; por las consideraciones expuestas, la Sala Penal de la Corte Superior de Apurímac administrando justicia a nombre de la Nación, apreciando los hechos y las pruebas con criterio de conciencia que le acuerda el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, tomando en cuenta las conclusiones escritas del Fiscal Superior y de los Abogados Defensores de los acusados conforme a las cuales se han formulado y votado cada una de las cuestiones de hecho y la sentencia en forma separada, y en estricta aplicación de lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y cuatro

del citado dispositivo legal, y por insuficiencia de pruebas; **FALLA:** absolviendo de culpa y pena a los encausados Júan Carlos Arias Huayllas y Pablo Cusi Lara de la acusación Fiscal, por la comisión del delito contra la seguridad pública en su modalidad de tenencia ilegal de arma de fuego, en agravio del Estado; mandaron que conforme a la ley número veinticuatro mil trescientos ochenta y ocho se anulan los antecedentes judiciales y policiales de los precitados encausados por los hechos materia de absolución, debiendo con respecto a éstos archivarse el proceso definitivamente en donde corresponda y en su oportunidad, con aviso del Juez Penal de la causa; con respecto al absuelto Pablo Cusi Lara se levante la orden de captura dispuesta a fojas ciento veintinueve cursándose los respectivos oficios a las mismas dependencias policiales obrantes a fojas ciento treinta; apareciendo como agraviado el Estado, en observancia a lo dispuesto por el artículo veintidós del Decreto Ley número diecisiete mil quinientos treinta y siete, los de la materia se eleven en consulta a la Sala Penal de Turno de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la debida nota de atención.

Abancay, cinco de Octubre de mil novecientos noventa y cinco.

SS.

NIÑO DE GUZMAN FEIJOO

AIVA ESCACENA

BATALLANOS NONZON

SUMILLA:

En tanto el dictamen de balística forense establece que el arma es un revólver de fogueo adaptado para tiro real, que se encuentra en buen estado de conservación y funcionamiento y al no haberse realizado una debida apreciación de los hechos, se constituye el delito de tenencia ilegal de armas.

Al haber una causal de nulidad que afecta únicamente a uno de los inculpados debe realizase un nuevo juicio oral. El declarar la nulidad de la sentencia sólo respecto a uno fraccionaría el fallo y afectaría el principio de unidad del juzgamiento. En caso de declararse la nulidad de toda la sentencia se afectaría al inculpado inocente cuya situación jurídica ha sido resuelta correctamente, además de afectar el principio de economía procesal y celeridad en la administración de justicia, así como el derecho de la persona a que se resuelva

su situación jurídica oportunamente. Por ello se declara la nulidad únicamente respecto del inculpado sobre el cual no se ha realizado una debida apreciación de los hechos.

Primera Sala Penal Transitoria
CONSULTA N° 367- 96

APURIMAC

Lima. Veinticuatro de Marzo de
mil novecientos noventa y siete

VISTO; por los fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO:** que el dictamen de balística forense de fojas setenta y cuatro establece que se trata de un revólver de fogueo adaptado para tiro real y que se encuentra en buen estado de conservación y funcionamiento; que en lo que respecta al procesado Juan Carlos Arías Huayllas, el colegiado no ha efectuado una debida apreciación de los hechos materia de la inculpación, ni ha compulsado adecuadamente la prueba actuada, a fin de establecer su inocencia o responsabilidad, por lo que respecto a éste debe aplicarse el segundo párrafo del artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales, debiendo resolverse su situación jurídica en un nuevo juicio oral; que, si bien es cierto, resolver en este sentido, declarando sólo la nulidad de la sentencia en un extremo, conllevaría a fraccionar el fallo, afectando el principio de unidad del juzgamiento, no lo es menos que, por deficiencias en la apreciación fáctica o jurídica respecto de aquél, también se afectaría al procesado cuya situación jurídica ya ha sido resuelta con certeza, tanto en sentido absolutorio como condenatorio, como en el presente caso, en que ha quedado aclarada la responsabilidad del otro encausado, afectándose además, el principio de economía procesal y celeridad en la administración de justicia y el derecho del justiciable de que se resuelva su situación jurídica oportunamente; declararon **NO HABER NULIDAD** en sentencia de fojas ciento sesenta y siete, su fecha cinco de octubre de mil novecientos noventa y cinco, que absuelve a Pablo Cusi Lara de la acusación Fiscal, por el delito contra la seguridad pública- tenencia ilegal de arma de fuego en agravio del Estado; declararon **NULA** la propia sentencia, en el extremo que absuelve a Juan Carlos Arías Huayllas de la acusación Fiscal, por el delito contra la seguridad pública- tenencia ilegal de arma de fuego en

agravio del Estado; con lo demás que sobre el particular contiene; **MANDARON** se realice un nuevo juicio oral por otra Sala Penal Superior, respecto al citado acusado; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron.
SS.
JERI DURAND.
SAPONARA MILLIGAN
FERNANDEZ URDAY
AMPUERO DE FUERTES
CERNA SANCHEZ

CASO 10-B

ROBO Y HURTO

Al participar el inculpado en el robo contra el local del Municipio, no tenia la obligación de dar aviso de la comisión de tal delito, a pesar de ser empleado del Municipio.

La sustracción de dinero de un local municipal, durante la noche, violentando las puertas del local y en número de tres personas, empleadas del Municipio, constituye delito de robo.

Inst, No. 256- 92.

D.D Dr. NIÑO DE GUZMAN FEIJOO

VISTA; en audiencia pública que termina en la fecha la causa penal reservada número doscientos cincuenta y seis de mil novecientos noventa y dos, seguida en contra de Daniel Pipa Jacobe y Bernardino Pepe Donaires Ochoa, por el delito contra el patrimonio en su modalidad de robo, en agravio del Consejo Provincial de Abancay, y contra el primero por el delito contra la Administración de Justicia en su modalidad contra la Función Jurisdiccional, en agravio del Estado; de todo lo actuado en el periodo investigatorio y en el juicio oral; **RESULTA**: que, el trece de marzo de mil novecientos noventa y uno la Policía Nacional del Perú Delegación de Abancay toma conocimiento de que en el Consejo Provincial del cercado se había producido robo de

dinero; en efecto hecha la investigación policial se llegó a establecer que el siete de marzo de mil novecientos noventa y uno el acusado Daniel Pipa Jacobe agobiado por la situación económica precaria que venía sufriendo se reúne con sus coacusados Bernardino Pepe Donaires y Juan Damián Saldivara a quienes induce para efectuar el robo del dinero del Consejo, y como tal ingresó al local Edil haciéndoles conocer los diferentes compartimentos donde se asegura el dinero que estaba destinado para el pago de los servidores, hecho esto el acusado Pepe Donaires y el hoy sentenciado Juan Damián Saldivar se oculta en el baño de mujeres, y una vez que concluyó la reunión política en el Salón Consistorial siendo aproximadamente las nueve de la noche, dichos acusados saliendo de su escondite procedieron a abrir con una varilla metálica las puertas de acceso donde se encontraba el dinero para, luego de apoderarse de los mismos en unas bolsas, dirigirse a la casa del acusado Daniel Pipa donde al hacer el conteo del dinero sustraído ascendió a cuatro mil ochocientos Nuevos Soles dividiéndose entre los tres a razón de mil trescientos Nuevos Soles y el saldo de novecientos Nuevos Soles apoderarse en tal Pipa Jacobe aduciendo que entregaría a un cuarto sujeto que sabía de este robo, empero al hacer el balance se llegó a establecer que la suma total sustraída ascendía a seis mil novecientos veintitrés punto cero dos Nuevos Soles presumiéndose que el faltante se hubieran apoderado los ejecutores de este latrocinio; a que verificada la audiencia pública con las formalidades de ley con la asistencia del acusado reo libre Daniel Pipa Jacobe asistido por su Abogado doctor Amilcar Pinto Pagaza, el acusado no concurrente Bernardino Pepe Donaires representado por el Defensor de Oficio doctor Arístides Pinto Ballón, sin la concurrencia de la parte civil de asistencia facultativa, la causa ha quedado expedita para pronunciar sentencia; y **CONSIDERANDO**: Que, el acusado Pipa Jacobe al prestar su declaración instructiva así como en los debates orales niega haber indicado o conducido a sus coacusados a que se escondan en el baño de mujeres que se ubicaba en el segundo nivel del local del Consejo para desde ahí perpetrar el robo utilizando una varilla metálica para el palanqueo de las puertas de acceso a los ambientes donde se hallaba el dinero sustraído admitiendo sólo haberles indicado la fecha cuando el dinero ya se hallaba en caja y fecha probable de los pagos así mismo admite haber recibido cierta suma de dinero, lo que evidencia haber tenido conocimiento de la comisión del robo y su participación en el reparto del mismo, su condición el de ser autor intelectual; la comisión

del hecho se halla probada con la propia declaración instructiva de este acusado y la de sus coacusados, así como con la diligencia de inspección corriente a fojas noventa y uno, reconstrucción de hecho a fojas ciento dos, pericia y croquis de la ubicación de las oficinas administrativas del Consejo Provincial de fojas noventa y ocho, noventa y nueve, ciento siete, ciento ocho, ratificadas a fojas noventa y nueve vuelta y ciento nueve vuelta respectivamente así como con las orales de José Ancco Maque de fojas setenta y ocho, y la de Nelson Ronald Montes Saavedra de fojas noventa y cuatro quienes deponen sobre la efectividad de la sustracción del dinero ocurrido en la noche del siete de marzo de aquel año de mil novecientos noventa y uno por ser ellos empleados de la Entidad Edilicia damnificada; de todo lo actuado ha quedado probada la comisión del delito así como la plena responsabilidad del acusado Daniel Pipa, en consecuencia no tenía obligación de dar cuenta, a la autoridad pertinente, de la sustracción para considerar–le como que hubiera ocurrido el delito contra la Función Jurisdic–cional. Por las consideraciones expuestas la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Apurímac administrando Justicia a Nombre de la Nación, apreciando los hechos y las pruebas con criterio de conciencia que le franquea el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales tomando en cuenta las conclusiones escritas del Fiscal Superior y de la defensa del acusado concurrente y del Defensor de Oficio del acusado asistente, conforme a las cuales se han formulado y votado cada una de las cuestiones de hecho y la pena en forma separada, en estricta aplicación de lo dispuesto por los artículos noventa y dos, noventa y tres, ciento ochenta y nueve del Código Penal; **FALLA**: condenando a Daniel Pipa Jacobe por el delito contra el Patrimonio, en su modalidad de Robo en agravio del Consejo Provincial de Abancay, a tres años de pena privativa de libertad de ejecución suspendida, con un periodo de prueba de un año, y a pagar por concepto de reparación civil la suma de dos mil Nuevos Soles en forma solidaria a favor de la Entidad Edilicia damnificada, sin perjuicio de restituir el monto dinerario sustraído en favor de la entidad damnificada, debiendo el sentenciado observar las siguientes reglas de conducta: respetar el bien ajeno, no juntarse con personas de dudosa reputación, no ausentarse fuera de la sede del juzgado sin previo aviso del Juez de la causa, comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado cada sesenta días para informar y justificar las actividades cotidianas que realiza bajo apercibimiento de revocársele el beneficio concedido; absolvieron a dicho acusado por el delito contra

la Administración de justicia en su modalidad contra la Función Jurisdiccional en agravio del Estado; dispusieron que en este extremo el archivamiento definitivo de la instrucción y se anulen los antecedentes judiciales y policiales del prenombrado procesado conforme a la ley número veinticuatro mil trescientos ochenta y ocho; reservaron el juzgamiento del acusado Bernardino Pepe Donaires Ochoa mientras sea habido y con tal fin ordenaron se reiteren las ordenes de captura para su aprehensión e internamiento en el Penal del cercado; mandaron que esta sentencia condenatoria se registre en los libros de la Corte, se confeccionen y eleven los testimonios y boletín de condenas ante quienes corresponda, en cuerda separada se haga efectiva la reparación civil por el Juez de origen y con aviso de éste lo actuado se archive definitivamente cuando ese sea su estado, y en donde respecta.
Abancay, dos de setiembre de mil novecientos noventa y siete
SS.
VILCANQUI CAPAQUIRA
ALARCON ALTAMIRANO
NIÑO DE GUZMAN FEIJOO

SUMILLA:

Constituye delito de hurto agravado el que tres personas sustraigan dinero durante la noche, sin realizar forma alguna de violencia ni amenaza de un peligro inminente para la vida o la integridad física de persona alguna.

(Proveido de fecha 05.05.98)
SALA PENAL

R. N. No. 5844- 97

APURIMAC

Lima, diez y ocho de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO**: que, se advierte de la revisión del proceso que se imputa al acusado Daniel Pipa Jacobe, haberse apoderado ilegítimamente de la suma de seis mil novecientos veintitrés Nuevos Soles, aproximadamente, del

local del consejo Provincial de Abancay, lugar donde laboraba el indicado encausado en la condición de empleado del Departamento de Personal del citado Municipio; que, siendo esto así, por la forma y circunstancias como se produjeron los hechos, éstos se subsumen dentro de los alcances del inciso cuarto y sexto del artículo ciento ochenta y seis del Código Penal vigente, toda vez que los acusados en ningún momento han ejercido violencia ni amenaza de un peligro inminente para la vida o la integridad física de persona alguna, elementos que configuran el delito de robo y por el cual se ha condenado al acusado, debiendo por lo tanto adecuarse el fallo al tipo penal correspondiente: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas trescientos setenta y nueve, su fecha dos de setiembre de mil novecientos noventa y siete, que absuelve a Daniel Pipa Jacobe, de la acusación Fiscal por el delito contra la Administración de Justicia- contra la función jurisdiccional-, en agravio del Estado; y reserva el proceso respecto al acusado Benardino Pepe Donaires Ochoa, hasta que sea habido; **MANDARON** que la Sala Penal Superior, reitere las ordenes de captura impartidas en su contra; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto condena a Daniel Pipa Jacobe, por el delito contra el Patrimonio- robo-, en agravio del Consejo Provincial de Abancay; con lo demás que al respecto contiene; reformándola en este extremo: **CONDENARON** a Daniel Pipa Jacobe, por el delito contra el Patrimonio- hurto agravado-, en agravio del Consejo Provincial de Abancay, a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el período de prueba de un año; y **FIJARON** en dos mil Nuevos Soles, la suma que por concepto de reparación civil, deberá abonar el sentenciado Pipa Jacobe a favor del Municipio agraviado; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron

SS.

SIVINA HURTADO

ROMAN SANTISTEBAN

FERNANDEZ URDAY

GONZALES LOPEZ

PALACIOS VILLAR

CASO 11-B

SEDUCCIÓN Y VIOLACIÓN

Se dio inicio a la instrucción por delito de seducción, pero al comprobarse que la menor contaba con menos de 14 años al momento de la relación sexual, se amplió la instrucción por delito de violación de menor.

Se prueba que la menor tenia menos de 14 años por la partida de nacimiento del hijo producto de las relaciones sexuales, determinando la fecha de la realización del acto sexual al descontar los nueve meses de gestación.

El haber sostenido relaciones sexuales durante varios años constituye un supuesto de delito continuado al existir en la conducta, pluralidad de acciones y unidad de delito.

EXPEDIENTE N° 159-97

VISTOS; en Juicio Oral y Audiencia Privada los de los días consignados en las actas, la causa penal número ciento cincuenta y nueve–noventa y siete, procedente del Segundo Juzgado Penal de Huamanga; se tiene de autos, que en mérito al Atestado Policial de fojas uno al diecisiete y la denuncia formal de fojas dieciocho y siguiente, se aperturó instrucción a fojas veinte y siguiente, contra Rubén Leiva Ochante, por delito Contra la Libertad en su modalidad de Violación de la Libertad Sexual-Seducción, en agravio de NN, el Fiscal Provincial amplía su denuncia a fojas ochenta, contra el procesado referido, por delito de Violación de Libertad Sexual de menor, en agravio de NN; que, tramitada la instrucción dentro del plazo ordinario y el ampliatorio concedido a fojas noventa y dos, es elevada por ante esta Sala Penal, con los Informes Finales a fojas ciento cuarenta y seis, ciento cincuenta y siete y ciento sesenta y uno, respectivamente, que, formulada la Acusación Fiscal de fojas ciento setenta y siguiente, se dicta el auto de Enjuiciamiento de fojas ciento setenta y dos, declarando haber lugar a Juicio Oral contra el procesado mencionado, señalando día y hora para la Audiencia Privada; que, realizada ésta, formulada la Requisitoria Oral del señor Fiscal Superior; recabadas sus conclusiones escritas y las que corresponden a la defensa, así como votadas las cuestiones de Hecho, el estado de la causa, es de expedir

Sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que, de la evaluación y análisis crítico legal de todas las pruebas acopiadas y evaluadas, se ha llegado a acreditar lo siguiente: **Primero:** Que, el acusado Rubén Leiva Ochante, domicilia en la Asociación San Martín de Porras, manzana «I» Lote dos, Pampa del Arco de esta ciudad, en el mismo inmueble en que domicilia su hermana Trinidad Leiva Ochante, quien viene a ser madrastra de la menor agraviada NN. **Segundo:** Que, la menor NN, por haber fallecido su progenitora, llamada Marina Yucra Cárdenas, quedó huérfana de madre, a los tres años de edad, Que, por este motivo, su padre quien responde al nombre de Víctor Quispe Bendezú, llevó a sus menores hijas hacia la Capital, donde llegó a convivir con Trinidad Leiva Ochante, retornando a la ciudad de Ayacucho en mil novecientos ochenta y nueve, después de cinco años de permanencia en la ciudad de Lima, llegando a vivir en una casa alquilada, de propiedad de Fortunato Ayala, ubicado en el Jirón José Santos Chocano número trescientos cincuenta y cinco, Urbanización «Las Nazarenas – Ayacucho», inmueble en el que también vivía el acusado Rubén Leiva Ochante, juntamente con su hermana Trinidad Leiva Ochante, madrastra de la menor agraviada referida. **Tercero:** Resulta que, el acusado Rubén Leiva Ochante, aprovechando el hecho de que la menor agraviada NN, por entonces de ocho años de edad, vivía en el mismo inmueble en que domiciliaba éste, llegó a violarla sexualmente. Que, en fecha no precisada de mil novecientos noventa, en circunstancias que la menor agraviada, se hallaba viendo televisión juntamente con otros menores, el acusado Rubén Leiva Ochante, ordenó a los otros menores, que salgan a jugar fuera de la habitación, y cuando se quedó sola la tantas veces referida menor agraviada, la llevó a viva fuerza, a una cama donde procedió a quitarle su prenda íntima, y subiéndose encima de dicha menor, la hizo sufrir el acto sexual. Que, según su referencia de fojas catorce, y su declaración preventiva de fojas treinta y cuatro, la menor agraviada, fue violada por el acusado, pocos días después de su llegada de Lima, de cuyo hecho no puso en conocimiento de su padre, por haber sido amenazada de muerte por el acusado señalado. **Cuarto:** Que, según fluye de la preventiva de la agraviada NN, el acusado Rubén Leiva Ochante, ha cometido violación sexual a viva fuerza, en agravio de la referida menor y en reiteradas veces, desde que tenía ocho años de edad; unas veces en estado de ebriedad y otras veces en estado ecuánime, y hasta en el domicilio de Teresa Ochante Miguel, madre del acusado, ubicado en el Jirón San Martín, de la Pampa del

Arco, manzana «I» lote dos. **Quinto:** Que, la última vez que violó a la menor agraviada NN, fue en el mes de marzo del año de mil novecientos noventa y seis, de cuyo hecho, quedó embarazada, según se acredita con el certificado médico de fojas quince, en el que presenta gestando ocho meses aproximadamente; en dicho certificado médico, también acredita que dicha menor agraviada, presenta penetración crónica contra natura, ano infundibuliforme complaciente y fácil, con lesión en mucosa anal; el que acredita que, el acusado Rubén Leiva Ochante, también ha violado contra natura, negó rotundamente en autos, haberla violado contranatura a la agraviada; sin embargo, en su declaración prestada en el Juicio Oral aceptó, haberla violado contra-natura a la referida agraviada. **Sexto:** Que el acusado Rubén Leiva Ochante, con el propósito de eludir su responsabilidad, en los hechos materia de juzgamiento, durante la etapa de investigación, ha negado haberla hecho sufrir el acto sexual, a la menor NN, cuando ésta tenía ocho años de edad, con el fundamento que ha mantenido relación sexual con dicha menor, cuando ésta tenía dieciséis años de edad, y con su consentimiento, y además sostiene que ha mantenido relación amorosa, cuando esta agraviada tenía quince años de edad, llegando a practicar el acto sexual, ya cuando tenía dieciséis años de edad. Sin embargo, dicha coartada es destruida, con la partida de nacimiento de la prole producto de la violación sexual sub materia, llamada XYZ, quien según aparece de la partida de nacimiento de fojas ciento catorce, nació el once de Octubre de mil novecientos noventa y seis; siendo esto así, la menor agraviada, ha dado a luz, cuando contaba con catorce años, siete meses de edad, pero llegó a gestar mueve meses antes, es decir aproximadamente el once de enero de mil novecientos noventa y seis; esto es cuando la menor agraviada, tenía trece años, con diez meses de edad; De otro lado, la referida menor agraviada NN, sostiene haber sido violada sexualmente desde que tenía ocho años de edad. **Séptimo:** Que, la menor agraviada NN, en el acto oral entre sollozos, identificó al acusado Rubén Leiva Ochante, como el autor de las violaciones sexuales reiteradas de la que fue objeto, desde que tenía ocho años de edad, resultando coherentes sus versiones, en cuanto al lugar y el tiempo. Pues sostiene que la primera vez que fue violada, fue en el domicilio de Fortunato Ayala, por el acusado, en el año de mil novecientos noventa y desde la fecha aludida fue violada sexualmente en forma reiterada; también fue ultrajada en el domicilio de la madre del acusado, ubicado en el Jirón San Martín de la Pampa del Arco,

manzana «I», lote dos, hasta que finalmente quedo embarazada y dio a luz, a la menor llamada XYZ, el día once de octubre de mil novecientos noventa y seis, siendo reconocido voluntariamente por el acusado Rubén Leiva Ochante. Es más, la agraviada NN, en el acto oral, corroborando su versión prestada en su declaración preventiva de fojas treinta y cuatro, sostiene que, por haber quedado huérfana de madre, apenas a los tres años de edad, consideró que su madrastra Trinidad Leiva Ochante, era su madre; sin embargo, gracias a Martina Yucra Cárdenas, hermana de su madre fallecida, pudo tener conocimiento que Trinidad Leiva Ochante no es su madre, sino su madrastra, y el acusado Rubén Leiva Ochante no viene a ser su tío, sino hermano de su madrastra. Sostiene que considerando que era su tío el referido acusado, soportó las violaciones sexuales, en su agravio cometido por éste. **Octavo:** Que, el acusado Rubén Leiva Ochante, en autos no ha llegado a probar que, acude con pensión alimenticia a favor de su prole habida en la agraviada NN, por lo que de conformidad con lo preceptuado por el primer párrafo del artículo ciento setenta y ocho del Código Penal, se debe señalar el monto de la pensión alimenticia con que el acusado Rubén Leiva Ochante, debe acudir a favor de su hija XYZ. **Noveno:** Que, inicialmente se ha tipificado los hechos sub materia, como delito de Seducción teniendo en cuenta que la violación sexual, en agravio de NN, se produjo, cuando ésta tenía más de catorce años de edad, sin embargo, según resolución de fojas ciento tres, se ha ampliado instrucción contra el referido acusado, por delito de Violación Sexual de menor, según le corresponde tipificar los hechos sub materia; siendo así, en audiencia se declarara No ha lugar para pasar a Juicio Oral, contra el acusado Rubén Leiva Ochante, por delito Contra Libertad, en su modalidad de Seducción, por haberse acreditado que la menor agraviada, en la fecha en que ocurrieron los hechos materia de juzgamiento tenía menos de diez años de edad, por lo que corresponde la tipificación del delito en lo previsto por el artículo ciento sesenta y tres, inciso segundo del código Penal vigente. **Décimo:** en el acto oral, así como en su declaración preventiva de fojas ciento treinta y ciento treinta y uno, la menor agraviada NN, negó enfáticamente haber mantenido relaciones amorosas con el acusado Rubén Leiva Ochante, ratificándose por el contrario que fue violada sexualmente a viva fuerza y en forma reiterada, desde que tenía ocho años de edad. Además sostiene que no puso en conocimiento de su madrastra Trinidad Leiva Ochante por temor, porque esta le castigaba continuamente. **Décimo**

Primero: Que, por consiguiente, y estando al mérito de las pruebas y fundamentos precedentemente glosados, se concluye que, porque en autos se encuentra debidamente acreditada la comisión del delito Contra la Libertad, en su modalidad de Violación de menor, en agravio de la menor NN; así como también se ha acreditado la responsabilidad penal, del acusado Rubén Leiva Ochante en la comisión del referido delito, y en agravio de la misma. Que, la conducta antijurídica asumida por este acusado Rubén Leiva Ochante, se encuentra prevista y sancionada en el inciso dos del artículo ciento setenta y tres del Código Penal que sanciona el ilícito penal con no menor de quince ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad. Que, el caso materia de juzgamiento es aplicable a lo previsto en el Código Penal vigente, en cuanto el delito perpetrado por el acusado Rubén Leiva Ochante, es delito continuado por existir en la conducta asumida por el referido acusado, pluralidad de acciones y unidad de delito, hasta que ésta tuvo catorce años de edad es decir cuando se encontraba en vigencia el Código Penal vigente; y, el acusado Rubén Leiva Ochante tenía más de veintiún años de edad. **Décimo Segundo:** Que, las demás pruebas que corren en autos, carecen de relevancia jurídica para el presente proceso penal, por cuanto las pruebas glosadas y compulsadas con criterio de conciencia que faculta la Ley al juzgador, han sido ponderadas, o en todo caso no desvirtúan los fundamentos precedentemente expuestos. Que, para la graduación de la pena a imponerse al acusado Rubén Leiva Ochante, se debe tener en cuenta que éste carece de antecedentes judiciales y penales a estar de los boletines de fojas doscientos cuatro y doscientos tres, respectivamente; en consecuencia, por las consideraciones anteriormente expuestas, resulta además de aplicación al presente proceso penal, lo dispuesto en los artículos once, doce, veintitrés, veintiocho, cuarenta y seis, noventa y dos y noventa y tres y primer párrafo del artículo ciento sesenta y ocho del Código Penal, concordante con los artículos doscientos ochenta, doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales; por lo que, con criterio de conciencia y administrando Justicia a nombre de la Nación **FALLAMOS:** Condenando al acusado Ruben Leiva Ochante, cuyas generales de Ley corren a fojas veintidós, por delito Contra la Libertad, en la modalidad de Violación Sexual, en agravio de la menor NN, a diez años de pena privativa de libertad, la misma que vencerá con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el siete de noviembre del presente año el seis de noviembre del

año dos mil siete, fecha en que se le pondrá en inmediata libertad, siempre y cuando no medie otra orden de detención en su contra, ordenada por autoridad competente: **IMPUSIERON**: El pago de diez mil Nuevos Soles por concepto de Reparación Civil, que el sentenciado Rubén Leiva Ochante, deberá pagar a favor del representante legal de la menor agraviada NN; **ORDENARON:** Que, el referido sentenciado deberá pagar por concepto de alimentos a favor de su menor hija XYZ, la suma de doscientos Nuevos Soles y por adelantado, computado desde la fecha en que esta Sentencia quede consentida y ejecutoriada; **MANDARON:** que, previo examen médico o psicológico del sentenciado Rubén Leiva Ochante, se le someta a tratamiento terapéutico que facilite su readaptación social. Y consentida y/o ejecutoriada sea la presente sentencia, se remitan los partes al Registro Central de Condenas de la Corte Suprema de Justicia de la República, para su correspondiente registro, fecho bajen los autos ante el señor Juez de la causa para los efectos del pago de la Reparación Civil, y el pago de pensión alimenticia a favor de la prole del sentenciado. Así lo pronunciamos haciendo audiencia privada, en la Sala de Audiencias del Centro Penitenciario de Yanamilla de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, a los treinta días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y siete, actuando como Director de Debates el señor Vocal Superior doctor Ricardo Quispe Pérez.
SS.
CORDOVA RAMOS
PRADO PRADO
QUISPE PEREZ (D.D.)

EXPEDIENTE N° 159-97

Primera Sala Penal Transitoria

EXPEDIENTE N° 173-98

AYACUCHO

Lima, seis de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; y CONSIDERANDO: Que, al expedirse la sentencia impugnada se ha procedido con arreglo a los dispuesto por el artículo doce del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto dispone que toda resolución debe ser debidamente motivada, apreciándose asimismo que cada una de las incriminaciones han sido fundamentadas para la expedición de una sentencia condenatoria; declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas doscientos cuarenta y seis, su fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y siete que condena a Rubén Leiva Ochante por delito de Violación Sexual en agravio de NN, a diez años de Pena Privativa de la Libertad, la misma que con descuento carcelería que viene sufriendo desde el siete de noviembre de mil novecientos noventa y siete, vencerá el seis de noviembre del año dos mil siete; **FIJA** en diez mil Nuevos Soles el monto que por concepto de Reparación civil deberá abonar en favor de la agraviada y **DISPONE** que el sentenciado preste alimentos a favor de su menor hija XYZ por la suma de doscientos Nuevos Soles en forma mensual y adelantada; con lo demás que contiene; y, los devolvieron.
SS.
JERI DURAND
RODRÍGUEZ MEDRANO
AMPUERO DE FUERTES
MARULL GÁLVEZ
CERNA SÁNCHEZ

CASO 12-B

FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

Para realizar una falsificación de documentos se requiere que el documento origine un perjuicio a un tercero, al no comprobarse este no se configura el mencionado delito.

La falta de una firma en un documento (por error de una de las partes) no configura una falsificación, en tanto la persona que no firmó se hallaba de acuerdo con el contenido de dicho documento. Este documento no será falso, pero tampoco tendrá eficacia jurídica por una omisión formal que lo invalidaría.

El que un Juez haya legalizado un documento en donde falta la firma de una de las partes no constituye delito, siendo una certificación ineficaz sin validez legal

INST. N° 32 – 94
Juzgado Mixto de Nauta

EXPEDIENTE N° 0027 – 95

Sala Penal de Loreto

SENTENCIA

Iquitos, seis de enero del año
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; en Audiencia Pública, la causa seguida contra Francisco Apuela Pezo y Rodolfo Fernández Gutiérrez (Reos Libres), cuyas demás generales de ley obran en autos, por el delito Contra la Fe Pública, en agravio del Estado; resulta de autos: que el día cuatro de octubre del año mil novecientos noventa y cuatro, siendo las diez y cincuenta de la mañana, se recibió en la Secretaría de la Jefatura Provincial de la Policía Nacional de Nauta, una solicitud a nombre de María Elizabeth Huansi Panaifo, presentada por su conviviente el acusado Rodolfo Fernández Gutiérrez, donde la primera se desistía de su denuncia policial sentada con fecha veinticinco de setiembre de dicho año contra su referido conviviente, por maltratar a su hijo de dieciséis años; dicha solicitud no estaba firmada por la mencionada Huansi Panaifo y sin embargo el Juez de Paz de Tercera Nominación, acusado NN, certificaba la autenticidad de una presunta firma que no existía en la aludida solicitud; por lo que la propia autoridad policial inició las investigaciones del caso, formulando el Atestado Policial de fojas dos y tres, cuyos anexos obran de fojas cuatro al siete, en base al cual el Fiscal Provincial formaliza su denuncia a fojas ocho, aperturando instrucción a su turno el Juez Mixto de dicha provincia a fojas nueve; tramitada la causa con arreglo a las normas del proceso penal ordinario, al vencimiento del plazo de la instrucción y su ampliatoria, se elevaron los autos a la Sala Penal con los respectivos informes finales de ley; emitiendo acusación al Señor Fiscal Superior a fojas noventa y siete y

noventa y ocho, por lo que a fojas noventa y nueve la Sala Penal dicta el Auto Superior de enjuiciamiento, señalando día y hora para el acto oral; realizados los debates orales conforme aparecen de las actas que obran en autos, producida la requisitoria oral del Señor Fiscal Superior y formulado el alegato de la defensa, ha llegado el momento procesal de dictar Sentencia; y, **CONSIDERANDO:** que, del resultado de la investigación policial, corroborado con el mérito de lo actuado durante la instrucción y especialmente de lo obtenido en los debates orales, se ha llegado a establecer diáfanamente que la conviviente del acusado Rodolfo Fernández Gutiérrez, María Elizabeth Huansi Panaifo, con fecha veinticinco de setiembre del año mil novecientos noventa y cuatro, se presentó ante la Delegación Policial de la Provincia de Nauta, donde residían, para denunciar al mencionado acusado por haber maltratado a su hijo XYZ, de dieciséis años de edad, registrándose la denuncia con el número ciento setenta y uno; la autoridad policial dispuso el reconocimiento médico legal del hijo del acusado, entregándole el oficio respectivo a la madre denunciante, sin embargo éstos no fueron al Hospital, alegando no tener dinero para el pago; asimismo se les notificó para que presten sus manifestaciones policiales, negándose a hacerlo aduciendo haber llegado a un acuerdo con su conviviente, acusado Fernández Gutiérrez, para no proseguir con la denuncia; por lo que fueron recomendados por la propia Policía, para que presenten el desistimiento de la denuncia, secuencia de hechos que queda acreditada con el mérito del Parte Policial número veintisiete – V – RPNP – SRL – JPL – N, obrante a fojas ochenta y cuatro; que, ante la recomendación policial, el acusado Rodolfo Fernández Gutiérrez y su conviviente María Elizabeth Huansi Panaifo, acudieron al Despacho del Juez de Paz de Tercera Nominación de dicha provincia, acusado NN, persona muy conocida en la población, para que éste les redacte una solicitud de desistimiento y a su vez le legalice la firma a la denunciante Huansi Panaifo, para cumplir con la formalidad legal; que, en efecto, el día cuatro de octubre de dicho año el acusado NN redactó el documento, el mismo que obra a fojas siete, dejando en blanco el lugar donde iba a colocar su firma la referida María Huansi Panaifo, pero certificando después la autenticidad de la firma de esta última, cuando aún no la había firmado; que el acusado NN le dijo a su coacusado Rodolfo Fernández Gutiérrez, que antes de llevarla a la Delegación, previamente la hiciera firmar por su conviviente, sin embargo no lo hizo y la llevó directamente hacia la Delegación Policial, presentándola

en la Secretaría correspondiente, donde notaron esta anomalía, dando lugar a la investigación policial que terminó con la apertura de este proceso penal; que, la narración de estos detalles fluye de las declaraciones de los dos acusados, de la propia María Elizabeth Huansi Panaifo, contenidas a fojas treinta y cuatro, cuarenta y cinco, cuarenta y ocho y ochenta y uno, así como de la testimonial del Suboficial de Primera de la Delegación Policial de Nauta, Luis Alberto Huamán Rojas, de fojas ochenta; que, ahora bien, estudiando el documento cuestionado de fojas siete no podemos afirmar que sea falso ni adulterado, por cuanto la persona que firmaría, da fe que esa era su voluntad; que, la falta de firma tampoco puede significar una falsedad, sino se trataría de una omisión formal que invalidaría el instrumento o en todo caso no tendría eficacia jurídica; y finalmente, la certificación puesta por el acusado NN, al pie del documento, en su condición de Juez de Paz de Tercera Nominación de Nauta, legalizando una firma que no existía, no constituye por sí solo un hecho punible, por lo que también se trataría de una certificación ineficaz que no tendría validez legal; en consecuencia, no se dan los elementos típicos que exigen los artículos cuatrocientos veintisiete y cuatrocientos treinta y ocho del Código Penal, normas sustantivas esgrimidas como fundamentos de derecho para la acusación Fiscal; debiendo agregar que estos lícitos, requieren para su configuración el posible perjuicio que se pueda causar a terceros, con el documento falso o adulterado y en el caso de autos, tal perjuicio no se aprecia ni remotamente, ya que de haberse admitido como válida dicha solicitud de desistimiento, sus efectos hubieran sido el de archivar la denuncia presentada por María Huansi Panaifo contra su conviviente el acusado Rodolfo Fernández Gutiérrez, para que éstos vivan en armonía y unión familiar, tal como lo han manifestado durante el proceso, por lo que no se habría causado perjuicio a ninguna persona; en consecuencia, el Colegiado llega a la convicción de que no se ha acreditado el delito materia de juzgamiento y por ende la responsabilidad penal de ambos acusados, por lo que deben ser absueltos de la acusación Fiscal; por estos fundamentos, estando a la facultad conferida por los artículos doscientos ochenta, doscientos ochenta y tres y doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, fallando por el mérito de los debates orales, apreciando los hechos y pruebas con el criterio de conciencia que la ley autoriza; con las piezas leídas y con las conclusiones de la defensa, la Sala Penal de Loreto, administrando Justicia a nombre de la Nación;

FALLA: Absolviendo a Francisco Apuela Pezo y rodolfo Fernández Gutiérrez, de la Acusación Fiscal por el delito Contra la Fe Pública, en agravio del Estado; y tratándose de una Sentencia desfavorable al Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Decreto Ley diecisiete mil quinientos treinta y siete, aún vigente, **CONCEDIERON RECURSO DE NULIDAD DE OFICIO,** elevándose los autos al Supremo Tribunal, con la debida nota de atención; y una vez ejecutoriada que sea la presente resolución, **MANDARON** anular los antecedentes policiales y judiciales de los encausados absueltos, que se hayan generado con motivo del presente juzgamiento, oficiándose a las autoridades correspondientes; y archivándose oportunamente estos actuados en la Secretará de la Corte; dejaron constancia que la instrucción ha sido tramitada regularmente, siendo Director de Debates el Señor Hinostroza Pariachi.

SS.
HINOSTROZA PARIACHI
ATARAMA LONZOY
VENTURA CUEVA

CASO 13-B

HOMICIDIO CULPOSO
accidente de tránsito, responsabilidad del conductor profesional

La muerte en un accidente de tránsito, es de responsabilidad penal del conductor, aún cuando la volcadura del vehículo se haya debido a fallas mecánicas (fallo de los frenos). Por la condición de chofer profesional del inculpado debió tomar las precauciones para que no se produjera la muerte de uno de los pasajeros. Este es un elemento a tomar en cuenta para fijar la responsabilidad.

Para fines de la reparación civil se comprende al propietario del vehículo como tercero civilmente responsable.

EXPEDIENTE N° 29-95.

Recuay, veintidós de Abril de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; La instrucción seguida contra Mavilo Marcelino Coral como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud - Homicidio Culposo, en agravio de Dionicio Cosme Huamán; resulta de autos que siendo aproximadamente las seis con treinta minutos de la mañana del día nueve de junio de mil novecientos noventa y cinco en circunstancias que el acusado Mavilo Marcelino Coral se encontraba conduciendo el vehículo -camión- de placa de Rodaje número WI-cuatro mil seiscientos treinta y dos de la ciudad de Huaraz al Distrito de Cotaparaco Provincia de Recuay, a la altura de Utcuyacu-Cátac, en una cueva se produjo la volcadura, resultando muerto el agraviado Dionicio Cosme Huamán, estos hechos motivaron la denuncia Fiscal de fojas veinte a fojas veintiuno, la que originó el auto apertorio de instrucción de fojas veintidós a veintitrés, tramitada la causa en la vía sumaria y la prórroga de fojas treinta y seis, emitida la acusación Fiscal de fojas sesenta a sesenta y uno, puesto los autos de manifiesto por resolución de fojas sesenta y dos, su estado es el de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que, de los elementos de prueba reunidos en el proceso, se ha llegado a probar plenamente la comisión del delito instruido, así como la responsabilidad del acusado, pues ello fluye de la propia declaración instructiva del acusado obrante de fojas treinta a fojas treinta y uno-A, corroborado con su manifestación policial de fojas siete, declaración de fojas ocho, acta de levantamiento de cadáver de fojas doce a fojas trece, croquis del lugar del accidente de fojas catorce, Peritaje Técnico de fojas dieciocho y autopsia de fojas cincuenta a fojas cincuenta y uno; Que, si bien es cierto que el acusado al prestar su manifestación policial corriente en autos a fojas siete admite que el día de los hechos, en circunstancias que se dirigía de la ciudad de Huaraz a Cotaparaco, llevando tejas a la Municipalidad de Cotaparaco, en compañía de Hipólito Macedo Flores y el profesor Cosme Huamán Dionicio, al llegar a la segunda curva del lugar denominado Tinco (Mina Madre de Dios) al dar la vuelta, se dio con la sorpresa de que no tenía freno, por lo que el vehículo con el peso que tenía cayó, dando tres vueltas, por lo que el accidente se habría producido por fallas mecánicas, pero resulta también cierto que el acusado, dada a su condición de chofer profesional no tomó las precauciones del caso a fin de evitar el resultado antijurídico de su conducta lo que debe tenerse

en cuenta para los efectos de la penalidad; Que, en autos se ha comprendido como tercero civilmente responsable al propietario del vehículo María Huamán Yauri, quien realizó y sufragó los gastos de sepelio del occiso, conforme se advierte de las instrumentales obrantes de fojas cincuenta y cuatro a fojas cincuenta y siete; Que, hasta la fecha no se ha recabado los antecedentes penales ni judiciales del acusado, pese a los esfuerzos desplegados por el Juzgado. Por estas consideraciones y en aplicación de los artículos doce parágrafo segundo, veintitrés, veintiocho, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, noventa y dos, noventa y tres, segundo párrafo del artículo ciento once, segundo Párrafo del artículo ciento veinticuatro del Código Penal Vigente y con lo previsto por el artículo sexto del Decreto Legislativo número ciento veinticuatro, de conformidad en parte con el Dictamen Fiscal acusatorio de fojas sesenta a fojas sesenta y uno, con el criterio de conciencia que la ley autoriza; **FALLO:** considerando al acusado Mavilo Marcelino Coral como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-Homicidio Culposo, en agravio de Dionicio Cosme Huamán a cuatro meses de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende por el plazo de dos años conforme a lo prescrito por el artículo cincuenta y siete del Código Penal, bajo las siguientes reglas de conducta: No ingerir bebidas alcohólicas en gran cantidad, no frecuentar lugares de dudosa reputación; respetar a los familiares del agraviado, no cometer delitos dolosos, comparecer personal y obligatoriamente cada fin de mes al Local del Juzgado a dar cuenta de sus actividades, no ausentarse del lugar del juicio sin previo aviso al Juzgado, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento a las reglas establecidas de aplicarse lo previsto por el Artículo cincuenta y nueve del Código Penal; por concepto de Reparación Civil **FIJO** la suma de cuatro mil Nuevos Soles que abonarán en forma solidaria el sentenciado y el Tercero Civilmente responsable María Huamán Yauri, a favor de los herederos legales del occiso agraviado; consentida y ejecutoriada que sea la presente resolución **CÚRSESE** los boletines de condena y **ARCHÍVESE** en forma legal respectiva.- Dado en el local del Juzgado el veintidós de abril de mil novecientos noventa y siete.- Interviniendo la Juez que suscribe por disposición de la Presidencia.
MARIA E. ARANDA ALBERTO

CASO 14-B

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: valoración de las pruebas

Para demostrar la responsabilidad penal no basta la simple afirmación de los supuestos agraviados, sino que se requiere de otras pruebas. Así, en tanto no se han reunido los medios probatorios para demostrar de manera indudable la responsabilidad del inculpado debe declararse su inocencia en virtud del principio del indubio pro reo.

En el delito de apropiación ilícita es necesario probar la preexistencia de lo supuestamente apropiado, siendo este elemento imprescindible

La declaración instructiva del inculpado, donde este explica los destinos de los bienes supuestamente apropiados, constituye un medio de defensa y no un medio de prueba a menos que se encuentre corroborado con otras pruebas.

EXPEDIENTE N° 96-95

Yungay, quince de mayo de
mil novecientos noventa y seis

VISTOS: la instrucción seguida contra don Edilberto Casio Trinidad, por el delito de apropiación ilícita, en agravio de la Comunidad Campesina Virgen del Rosario de Quillo; resulta que, el procesado cuando fue presidente de la comunidad antes indicada manejaba toda la documentación, como el título de propiedad de la comunidad el plano catastral, documentos que el procesado se ha negado a entregar pese al requerimiento de los nuevos miembros de la Directiva; que ante el Juez de Paz había manifestado que los tenía en su poder para luego alegar que los ha presentado ante el Tribunal Agrario, con el fin de solicitar en donación un vehículo para su Comunidad; éstos hechos motivaron la denuncia Fiscal de fojas veintiocho, la que motivó el auto apertorio de instrucción de fojas treinta, resolución expedida por el Juez suplente, y durante el plazo ordinario no se ha actuado ninguna prueba, y vencido dicho plazo, al reasumir funciones la suscrita Juez al vencimiento de mi licencia de tres meses, por haber asumido la presidencia del Jurado Electoral

especial de ésta provincia, y vacaciones en el mes de diciembre, decreté vista Fiscal previo avocamiento, conforme se vé del mandato de fojas treinta y cuatro, y luego del dictamen Fiscal, se prorrogó el plazo de instrucción por mandato de fojas treinta y seis; por emitida la acusación Fiscal, la que corre a fojas cuarenta y tres, y puesto los autos de manifiesto a fojas cuarenta y cinco, su estado es el de expedir sentencia y **CONSIDERANDO:** que de los elementos de prueba reunidos en el proceso, no se ha llegado a probar la comisión del delito instruido, como tampoco la responsabilidad del acusado; puesto que para la aplicación de una condena, es absolutamente necesario como indispensable, que la responsabilidad de un imputado, esté plena é incontrovertiblemente acreditado, y que no exista duda sobre su culpabilidad, que en el caso de autos, los dirigentes de la comunidad agraviada, se ha limitado a presentar su denuncia, y han permanecido indiferentes durante la secuela de la instrucción, pues no han aportado una sola prueba de cargo, ni mucho menos se han ratificado sobre el contenido de la denuncia; por lo que no existe, una sola prueba que demuestre la culpabilidad del acusado, tanto más si las dirigentes de dicha comunidad, no han probado la preexistencia de lo apropiado, requisito indispensable en ésta clase de procesos, por imperativo del artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Penal; que el acusado en su instructiva de fojas cuarenta, no se considera responsable, y además sostiene que no los tiene en su poder, sino que los ha presentado ante diferentes dependencias, que además la declaración instructiva es un medio de defensa y no un medio de prueba, a menos que esté corroborado con otras pruebas; que en el peor de los casos existe una enorme duda sobre su culpabilidad, por lo que se hace imperativo aplicar el principio constitucional de *indubio pro reo*, que aparte de ser principio, también es garantía que el acusado carece de antecedentes judiciales, conforme se vé del certificado de fojas treinta y ocho, por lo glosado, habiendo cumplido con la exigencia legal prevista en el artículo ciento treinta y nueve inciso quinto del Código Político, concordante con el artículo doce del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; en aplicación de ellos, se aclara del artículo doscientos ochenta y cuatro del código de procedimientos penales modificado; administrando justicia a nombre de la nación; con lo expuesto por el representante del ministerio público en su dictamen de fojas cuarenta y tres, **FALLO:** absolviendo de la acusación Fiscal al acusado Edilberto Casio Trinidad, en la instrucción que se le sigue por el delito de apro-

piación ilícita en agravio de la Comunidad Campesina Virgen del Rosario de Quillo, en consecuencia, consentida que sea la presente resolución **ANÚLESE** sus antecedentes policiales y judiciales, **OFICIÁNDOSE** a quienes corresponda, y **ARCHÍVESE** con citación.- con lo, sobre borrado.- vale.- doy fé.

CASO 15-B

SEDUCCIÓN

Un supuesto del engaño necesario para la configuración del delito de seducción lo constituye la promesa de matrimonio a una menor de edad. Por lo que el inculpado ha cometido dicho delito al utilizar este medio para que la agraviada consintiera en mantener relaciones amorosas con él.

En tanto fruto de las relaciones sexuales realizadas ha sido concebida una hija, la sentencia también ha de señalar una pensión alimenticia para dicha menor, adicionalmente a la pena privativa de libertad y la reparación civil.

INSTRUCCIÓN N°. 07 – 96

Sihuas, diecisiete de Diciembre
de mil novecientos noventa y seis

VISTA: La presente instrucción el día de la fecha, en Audiencia Privada, seguida contra el acusado Miguel Santos Rojas Valuáis, por el delito de violación de la Libertad Sexual – Seducción, en agravio de NN, cuyas generales de ley corren en autos; **RESULTA,** que a mérito de la investigación Policial que corre de fojas uno a fojas diez, del Atestado primero cero veintiséis – noventa y seis – JP – PNP – Sihuas, así como la denuncia escrita formulada por el Fiscal Provincial que corre a fojas once, se dicta Auto Apertorio de Instrucción a fojas quince, seguido el trámite conforme a su naturaleza le corresponde y actuadas las pruebas pertinentes durante el plazo ordinario y del complemento, se remite esta instrucción al señor Fiscal Provincial, quien emite su dictamen acusatorio corriente a folios cincuenta y dos a cincuenta y ocho, puestos de manifiesto los autos por el término de ley, y fijada la fecha para dársele lectura de sentencia, este Despacho pronuncia la

misma en mérito de las siguientes consideraciones, Que fluye de autos que el acusado en su condición de Profesor del Centro Educativo número ochenta y cinco cero cero cuatro del Centro poblado de Santa Clara y la menor agraviada en su condición de alumna, le propuso mantener relaciones amorosas bajo promesa de matrimonio, inclusive le manifestó que dejaría a su esposa Cornelia Reyes Bonifacio, y que tampoco avisara a sus padres, que la primera relación sexual la mantuvieron en el Centro Educativo, no precisando la fecha en que quedó embarazada por haber mantenido contacto sexual en varias oportunidades. Que, en autos se ha acreditado que la menor agraviada, a la fecha de los hechos contaba con catorce años de edad, así se colige de su partida de nacimiento que corre a fojas ocho, del mismo modo se ha probado que la referida menor a consecuencia de las relaciones sexuales practicadas con el acusado, quedó embarazada así consta de fojas siete y posteriormente en el mes de marzo del año en curso alumbró a la menor XYZ, de quien ha inscrito su nacimiento por ante el Concejo Municipal del Centro Poblado Menor de Santa Clara, el mismo que corre a fojas treinta y uno. Que de la investigación judicial y policial se ha acreditado la comisión del delito y la responsabilidad penal del acusado, pues no se han acopiado pruebas idóneas que enerven su inocencia, y su sola negativa manifestada tanto en su declaración policial de fojas seis, así como en su instructiva de fojas treinta y dos, no son suficientes para opinar sobre su irresponsabilidad. Que del mismo modo, se ha probado que la menor ha sido alumna del acusado, pues así lo han sostenido en la secuela del proceso. Que, en los delitos de violación sexual el bien jurídico tutelado es la libertad de acceder al contacto sexual, así como también se protege la inmadurez biológica de la menor. Que la menor agraviada tanto en su declaración emitida a nivel policial y que corre a fojas cinco, así como en su preventiva de fojas diecisiete, de manera uniforme y pormenorizada ha narrado los hechos que han motivado esta instrucción. Que, en estricta aplicación de lo previsto por el artículo ciento setenta y ocho del Código Penal el acusado, está en la obligación de mantener a la prole, y en el presente caso como se tiene expuesto a consecuencia de las relaciones sexuales practicadas con la menor agraviada ha nacido la niña XYZ, por lo que se debe señalarse una suma adecuada por concepto de pensión alimenticia con que acudirá el acusado a favor de dicha menor. Por los fundamentos expuestos, compulsadas las pruebas, en aplicación de los artículos cuarenta, cuarenta y cinco, cincuenta y siete, cincuenta

y ocho, cincuenta y nueve, noventa y tres, ciento setenta y cinco del Código Penal, así como el artículo ciento setenta y ocho del mismo cuerpo legal, el artículo ciento setenta y cinco modificado por el artículo primero de la Ley número veintiséis mil trescientos cincuenta y siete, Administrando Justicia a Nombre del Pueblo: **FALLO:** Condenando al acusado Miguel Santos Rojas Valuáis, como autor del delito de violación de la Libertad Sexual – Seducción, en agravio de NN, a la pena privativa de libertad de tres años, la misma que se suspende de conformidad con los artículos cincuenta y siete y cincuenta y ocho del Código Penal vigente, debiendo el condenado observar las siguientes reglas de conducta: Deberá guardar respeto y consideración hacia la persona de la agraviada y sus familiares; se le prohibe frecuentar cantinas y otros lugares de expendio de bebidas alcohólicas así como ingerirlas; no deberá concurrir a casas de dudosa reputación; tampoco deberá ausentarse de esta Provincia sin previa autorización por escrito de este Despacho; Deberá comparecer cada treinta días, en forma personal y obligatoriamente a este Juzgado con el objeto de justificar e informar sobre sus actividades, se deberá realizar un examen médico y psicológico al condenado; todo bajo apercibimiento de aplicársele el artículo cincuenta y nueve del Código Penal. Asimismo **ORDENO** que el condenado pague la suma de trescientos Nuevos Soles, por concepto de Reparación Civil a favor de la agraviada NN. Asimismo se señala el veinte por ciento del total de sus remuneraciones que percibe el acusado en su condición de docente, como pensión alimenticia a favor de la menor XYZ, que abonará en forma mensual y por adelantado, debiendo oficiarse a la Unidad de Servicios Educativos de esta Ciudad para el descuento correspondiente. **ORDENO** que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente, se cursen los testimonios de Condena para la inscripción en el Registro Judicial Respectivo y se archiven estos autos con carácter definitivo.———————

CASO 16-B

VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

En tanto existe conexión respecto de los hechos, se acumulan los procesos con delitos distintos (abigeato y receptación) y con inculpados distintos.

La compra de ganado hurtado (abigeato) constituye delito de receptación.

Si bien durante el plazo de la instrucción no se actuó prueba alguna, para la fijación de responsabilidad debe tomarse en cuenta la investigación realizada por la Policía Nacional y el representante del Ministerio Público, en donde se verifica la comisión del delito y la responsabilidad. Para ello se toma en cuenta el Acta de Entrega del ganado y el Acta de Incautación, asimismo el que se haya acreditado la preexistencia del ganado sustraído.

EXPEDIENTE N° 43-96

VISTOS; en el proceso penal seguido contra Eugenia Melgarejo Bruno, jaime Luis Depaz Sánchez y Cecilio Depaz Sánchez, por el delito contra el Patrimonio-Abigeato y Receptación en agravio de Aurea Francisca Sánchez Camones y Justino Tuya Huamán.- resulta de autos que en mérito al atestado policial de fojas uno al trece, y la denuncia debidamente formalizada por el Señor Representante del Ministerio Público que corre a fojas setenta y tres al setenta y cuatro, y los recaudos que acompaña, el auto apertorio de instrucción de fojas setenta y cinco al setenta y seis, se apertura la presente instrucción, contra los presuntos responsables, tramitada la investigación de acuerdo a su naturaleza sumaria conforme a lo prescrito por el Decreto Ley veintiséis mil ciento treinta y siete, vencido el término establecido para el tipo de procedimiento y vendido el término ampliatorio, se remite los autos al Señor Representante del Ministerio Público para su pronunciamiento de ley, el mismo que es evacuado a fojas noventa y cuatro al noventa y cinco, formulando acusación contra los encausados Eugenia Melgarejo Bruno, Jaime Luis Depaz Sánchez y Cecilio Depaz Sánchez, por el delito contra el patrimonio-receptación en agravio de Aurea Francisca Sánchez Camonez y Justino Tuya Huaman; devuelto los autos de ponen de manifiesto a disposición de las partes por el término de ley a fin de que estas emitan sus alegatos respectivos, vencido esto y siendo su estado el expedir sentencia y **CONSIDERANDO:** que del análisis de las diligencias practicadas durante la etapa policial, las desarrolladas por el representante del Ministerio Público y durante la instrucción se tiene y puede advertirse que la materialización del delito y la responsabilidad penal de los encausados ha quedado suficientemente acreditada en los presentes actuados, pues de los mismos se desprende que con fecha veintiocho y veintinueve de abril de mil novecientos noventa y seis, cuatro ganados vacunos desaparecieron de la Comunidad de Cátac, desconociéndose por aquel entonces quiénes

eran los autores, sin embargo, luego de una prolongada búsqueda por alrededores de los parajes de Quesca, Maretaca, Huacur y Pamarraju se comprobó que la encausada Eugenia Melgarejo Bruno compró los animales vacunos del encausado Gumercindo Salvador Vergara, la misma que contó con el apoyo de sus hermanos. Que a fojas ochenta al ochenta y dos corren los certificados de antecedentes penales de los tres inculpados, los que no registran antecedentes penales. Si bien es cierto que en el plazo de la instrucción ordinaria así como en su ampliatoria no se ha actuado prueba alguna, en la investigación realizada por la Policía Nacional así como por el señor representante del Ministerio Público de ésta Provincia, donde se verifican la comisión del delito materia del presente proceso y la responsabilidad penal de los inculpados, entre las pruebas más relevantes es el acta de entrega, de los semovientes que corre a fojas treinta, así como el acta de incautación que corre a fojas treinta y cuatro.- que el agraviado ha acreditado la preexistencia de los ganados sustraídos; que el ilícito penal se encuentra previsto y sancionado en los artículos ciento ochenta y nueve, modificado por la ley veintiséis mil trescientos veintiséis y artículos ciento noventa y cuatro del código penal vigente; siendo también de aplicación al artículo doce, veintiocho, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y dos, noventa y tres, noventa y cinco del código acotado.- por tales consideraciones y de conformidad con el artículo doscientos ochenta, doscientos ochenta y tres, doscientos ochenta y cinco, doscientos ochenta y seis del Código Adjetivo, administrando justicia y con el criterio de conciencia que la ley autoriza; **FALLO**: condenando a los encausados Eugenia Melgarejo Bruno, Jaime Luis Depaz Sánchez y Cecilio Depaz Sánchez, autores del delito contra el patrimonio-recetación en agravio de Francisca Aurea Sánchez Camones y Justino Tuya Huaman, a la pena privativa de libertad de dos años con el carácter de condicional, la misma que se suspende bajo las siguientes reglas de conducta; no ausentarse del lugar sin previo aviso al juzgado que conoce su causa, controlarse cada treinta días en el local de éste juzgado para dar cuenta de las actividades que realiza, no ingerir bebidas alcohólicas en exceso, no cometer nuevo delito, bajo apercibimiento de revocársele la condicionalidad de la pena y hacerla efectiva disponiendo su internamiento, en el CRAS de la ciudad de Huaraz, **FIJO** por concepto reparación civil en la suma de trescientos Nuevos Soles, que deberán pagar a favor de los agraviados; en cuanto al no habido Gumercindo Salvador Vergara, **RESÉRVESE**, el

fallo hasta que se habido para cuyo efecto ofíciese a la policía nacional, para su captura e internamiento en el CRAS de la ciudad de Huaraz. En cuanto a los sentenciados una vez consentida y ejecutoriada que sea la presente, archívese con el carácter de definitivo, para cuyo efecto ofíciese y remítase al registro central de condenas.- con citación del señor Fiscal Provincial y de las partes.——Dado en la ciudad de Recuay a los veintinueve días del mes de setiembre de mil novecientos noventa y siete.

CASO 17-B

USURPACIÓN

La realización de actos hostiles por los inculpados (corte de servicios como el agua y la luz, destrucción de paredes divisorias y amenazas) para despojar a sus inquilinos y sus subarrendatarios constituye delito de usurpación, aún cuando existiese vigente un proceso civil de desalojo.

EXPEDIENTE N° 449-96 Libre-Sumario
DICTAMEN N° 205-97-MO/2ª.FPM-HUARAZ

Señor Juez:

Que, viene para dictamen el proceso seguido contra Teodosio Broncano Guerrero y Juana Gala de Broncano, por el delito Contra el Patrimonio –usurpación, en agravio de Flotilde Castillo Dueñas.

Resulta de autos que con fecha 09 de Marzo de 1981, doña Flotilde Castillo Dueñas celebra con los esposos Teodosio Broncano Guerrero y Juana Gala de Broncano, una escritura pública de locación-conducción del inmueble ubicado en la Av. Luzuriaga N° 446 y 450 por el término de 15 años; y es esta condición y con autorización de los propietarios, la primera de las nombradas subarrienda el citado inmueble a don Juan Crisolo Molina y esposa y a doña Zoila Sal y Rosas de Bulnes, es el caso que cuando aún no había operado el vencimiento del contrato, toda vez que conforme a las cláusulas segunda y tercera del testimonio obrante a fs. 5 del acompañado, expediente civil No. 26-96, se infiere, que el inmueble materia de arrendamiento sería entregado en el

término de cuatro meses a partir de la fecha de suscripción es decir el 09 de Marzo de 1981, cuyo vencimiento sería en Julio de 1996; sin embargo de ello, los esposos Broncano-Gala, con fecha 31 de Enero de 1996 interponen demanda de desalojo contra Castillo Dueñas y los subarrendatarios Juan Crisolo Molina y esposa y Zoila Sal y Rosas de Bulnes; en este estado de cosas los inculpados inobservando el contrato de arrendamiento y en pleno trámite del proceso civil, comenzaron con sus actos de hostilización llegando incluso a cortar los servicios públicos, como es el caso de la luz y el agua y destruyendo las paredes divisorias hechas de adobe y triplay y utilizando la amenaza y abuso de confianza, despojaron totalmente de la posesión y del ejercicio de un derecho real del inmueble sub-materia, lo que ha acreditado plenamente la comisión del delito de usurpación así como la responsabilidad penal de los encausados por el mérito de las investigaciones llevadas a cabo por el Despacho Fiscal, de fs. 4 a 83, corroborada por las declaraciones instructivas de fs. 109, 110 ampliadas de fs. 11 y 113, preventiva de la agraviada de fs. 115; testimonial de fs. 129; confrontación de fs. 131; además del proceso civil por desalojo seguida entre las mismas partes y que ha quedado archivado y que obran en autos como acompañado del proceso. Los hechos así expuestos hacen de su aplicación una sanción conforme lo precisa el art. 202 del C.P. en vigencia. La instrucción ha sido conducida en forma irregular, pese a ello, no es necesaria la actuación de otras diligencias, por estar acreditada la comisión del delito. Por las consideraciones anotadas y estando a las facultades conferidas al Despacho Fiscal por el art. 4° del Decreto Legislativo N° 124, modificado por la Ley 26689, **FORMULO ACUSACION FISCAL** contra Teodosio Broncano Guerrero y Juana Gala de Broncano, por el delito Contra el Patrimonio-usurpación, en agravio de Flotilde Castillo Dueñas y **PIDO** se les imponga ocho meses de pena privativa de sus libertades a cada uno de los acusados y al pago solidario de dos mil Nuevos Soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.
Huaraz, 20 de Mayo de 1,997.

Daniel A. Anaya Castro

SUMILLA:

Para la configuración del delito de usurpación se requiere de que el agraviado se encuentre en posesión del bien y que sea despojado por el infractor mediante el uso de violencia, engaño o abuso de confianza. No se configura el delito de usurpación ya que los agraviados no se encontraban en posesión del bien, y los subarrendatarios habían hecho abandono del mismo. Los inculpados ingresaron al local como medida de seguridad y para salvaguardar sus bienes.

En tanto las pruebas no son suficientes para establecer la convicción necesaria para señalar la responsabilidad de los inculpados, ha de aplicarse el principio del indubio pro reo

SENTENCIA
EXPEDIENTE N° 449-96
SEC. Dr. Cáceres.

Huaraz, primero de setiembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTA; La causa seguida contra Teodosio Broncano Guerrero y Juana Gala de Broncano, cuyas demás generales de ley obran en autos, por delito contra el Patrimonio-Usurpación, en agravio de Flotilde Constantina Castillo Dueñas; **RESULTA DE AUTOS**: Que, por el mérito de la denuncia de fojas uno y los recaudos, previa investigación preliminar, el Señor representante del Ministerio Público formaliza su denuncia a fojas noventa y ocho, en cuyo mérito el Juzgado aperturó instrucción con auto de fojas cien, y tramitada la causa conforme a su naturaleza sumaria, vencida la etapa de instrucción, se remitió al Despacho del Señor Fiscal Provincial a fin de que emita su Dictamen correspondiente, el mismo que corre en autos a fojas ciento cuarenta y cuatro, poniéndose los autores a disposición de las partes a fin de que presenten sus alegatos de ley; produciéndose de las partes procesales a fojas ciento cuarenta y siete y ciento noventa y tres habiendo llegado la estación procesal de emitir sentencia; y **CONSIDERANDO**: **Primero**: que para los efectos de imponer una condena penal resulta imperativo que el Juzgador llegue a la convicción de la responsabilidad o de la inocencia de un encausado, sustentando su razonamiento final en los hechos que emergen del proceso investigatorio, e igualmente de la

apreciación de la confesión del acusado y demás pruebas producidas, así como de los testimonios, confrontaciones y actuaciones de la instrucción, según lo establece el artículo doscientos ochenta y tres del referido Código Adjetivo, establece el imperativo que tales hechos y tales pruebas que los abonen deben ser apreciados con criterio de conciencia, esto es, con libertad e independencia que el Juez debe tener respeto de la prueba, empero bajo las exigencias objetivas de un razonamiento lógico, y en general, bajo las reglas del conocimiento, así como de criterios valorativos; **Segundo**: que siendo así, cuando las pruebas no permiten al Juzgador establecer la convicción necesaria para fallar en condena o en absolución, se le presenta la duda, esto es, el estado cognoscitivo por el cual el Juez no puede afirmar ni negar categóricamente la culpabilidad de un encausado y/o la realización del hecho; **Tercero**: Que, la agraviada al formular su denuncia ante el Ministerio Público mediante el escrito de fojas uno y siguientes refiere que los encausados Broncano y Gala, otorgó mediante contrato de Locación y conducción del inmueble sub – litis a los inmuebles signados con cuatrocientos cuarenta y seis y cuatrocientos cincuenta de la avenida Luzuriaga con fecha nueve de marzo de mil novecientos ochenta y uno, por un período de quince años con la condición suspensiva a partir de la suscripción del contrato, cuyo vencimiento el nueve de Julio de mil novecientos noventa y seis, por ante el Notario Público Méndez Mejía y, que con autorización escrita y suscrita la agraviada sub – arrendó los inmuebles a Juan Drisolo Molina y Zoila Sal y Rosas y no obstante que las inquilinas se encontraban al día con los pagos de la merced conductiva comenzó a cortar el fluido eléctrico y servicio de agua potable, afirmación que corrobora la declaración preventiva de fojas ciento cinco, así como la declaración testimonial de Juan Crisolo Molina de fojas ciento veintinueve; **Cuarto**: Que, de otro lado la agraviada al prestar su declaración preventiva, así como en la diligencia de confrontación con los encausados ha referido que ella no ha estado en posesión cuando los inculpados ingresaron al inmueble, sino que estaba subarrendada y tampoco no tenía ninguna pertenencia en el interior del inmueble; **Quinto**: Que, los inculpados Teodosio Broncano Guerrero y Juana Gala de Broncano, refieren en forma coincidente que ingresaron al inmueble, porque los subarrendatarios abandonaron y dejaron el inmueble y por medida de seguridad pusieron un candado y pasado un mes ingresaron al interior con un albañil para efectuar refacciones y trabajos de mantenimiento, afirmaciones que se encuentran plasmadas en las instructivas de fojas

ciento nueve, ciento once y ciento trece respectivamente, así como las diligencias de confrontación de fojas ciento treinta y uno entre el inculpado la agraviada; **Sexto**: Que, para la configuración del delito de usurpación se requiere que el sujeto agraviado hay ejercido posesión del bien y que al momento del evento haya sido despojado por el agente infractor mediante el uso de la violencia, el engaño o el abuso de confianza; que en el caso de autos no se han dado tales presupuestos y, por ende tampoco ha ejercitado acto posesorio alguno sobre el inmueble sub- materia, a tenor de su propia versión de la agraviada ya glosada, además se ha establecido durante la secuela del proceso que los inculpados ingresaron al local comercial al haber sido dejado abandonado y con el fin de salvaguardar sus bienes patrimoniales; **Sétimo**: Que en materia penal la inocencia se presume y la culpabilidad se prueba; que en autos no existen elementos de prueba suficiente que acredite la responsabilidad penal de los acusados Broncano y Gala en la comisión de los hechos ya que existe duda en cuanto a que estos hayan ingresado despojando la posesión; Recordemos que desde muy antiguo los maestros *Manuel Atanacio Fuentes y Manuel A, de la Lama* nos decía: «**Para condenar a un hombre se necesita una prueba tan clara como la luz del medio día.... cuando la prueba no es tan completa por su insuficiencia, esta duda debe favorecer al reo**», por lo que tiene que recurrir al principio constitucional de que la duda favorece al encausado y que se encuentra consagrado en el inciso undécimo del artículo ciento treinta y nueve de nuestra Carta Fundamental, **Octavo**: que siendo así, analizados los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la ley faculta, el Primer Juzgado Penal de Huaraz, administrando justicia a nombre de la Nación y en aplicación de lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales; **FALLA ABSOLVIENDO** de la Acusación Fiscal a los procesados contra Teodosio Brocano Guerrero y Juan Gala de Broncano por el delito contra el Patrimonio – Usurpación en agravio de Flotilde Constantina Castillo Dueñas; **MANDO:** Que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se anulen los antecedentes que se hubiesen generado del presente proceso y el archiven definitivamente los actuados; notificándose, con citación.

Dr. Eduardo Cáceres Torres

SUMILLA:

Al no haber estado los agraviados en posesión del inmueble no es posible que se configure el delito de usurpación tampoco al no señalar los subarrendatarios con claridad los actos de hostiles o la fecha en que se produjeron, ni demostrarse que la interrupción de servicios (agua y electricidad) se debió a la conducta de los inculpados o que estos hayan destruido parte del inmueble.

EXPEDIENTE Nº 497-97-HUARAZ

Huaraz, dos de Diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTOS; con lo expuesto por el Señor Fiscal Superior en su Dictamen de fojas doscientos veintiuno, y **CONSIDERANDO:** Que, aún cuando no está discriminado específicamente ni en la denuncia de parte, su formalización y Auto de apertura, en atención a las circunstancias se esgrime el hecho objeto de juzgamiento, es el comprendido en el acápite segundo del artículo doscientos dos del Código Penal; Que el tipo exige para su concreción como medios para el despojo el empleo de «violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza», es así que está acreditado que al mes de julio de mil novecientos noventa y seis, en que supuestamente se verificó la acción delictiva, Flotilde Castillo Dueñas no detentaba la posesión física o tenencia del bien inmueble sub materia, por lo que no ha sido destinataria de los medios señalados por la Ley, para ser excluida o desplazada de posesión que no detentaba; Que, no se atribuye a los denunciados imputación categórica, individualizada y circunstanciada, con respecto a la forma en que se verificó el despojo, puntualizando la agraviada que los titulares de la posesión inmobiliaria habrían sido los sub-arrendatarios de ésta, Zoila Sal y Rosas, posteriormente identificada como Zoila Sotelo de Bulnes y Juan Crisolo Molina, quienes al deponer a fojas ochenta y dos y ciento veintinueve, sostienen haber sufrido coacción y hostilizaciones que les dirigiese la propietaria del inmueble y ahora encausada Juana Gala de Broncano, por lo que optaron ambos en retirarse de la conducción inmobiliaria, sin indicar fecha, al respecto es de puntualizar que se ha demostrado que la interrupción de los servicios de agua y de energía eléctrica tenga su origen en acto ilícito de los encausados, no que estos hayan destruido una porción del

inmueble como afirma Crisolo Molina, hecho este no acreditado en el Acta de fojas sesenta y tres a sesenta y siete; Por estas consideraciones, **CONFIRMARON** la sentencia de fojas ciento noventa y siete a fojas doscientos uno, su fecha primero de setiembre del año en curso, que falla **ABSOLVIENDO** de la Acusación Fiscal a los procesados Teodosio Brocano guerrero y Juan Gala de Broncano, por el delito contra el Patrimonio-Usurpación, en agravio de Flotilde Constantina Castillo Dueñas; con todo lo demás que contiene, y los devolvieron.- Vocal Ponente Doctor César Chávez Chávez.
SS.
AMARO T.
CHÁVEZ CH.
CASTAÑEDA D.

CASO 18-B

USURPACIÓN

El bien jurídico protegido en el delito de usurpación es la posesión, no la propiedad, de un inmueble, debiendo tener el sujeto activo la intención de apropiarse, despojar o turbar la posesión legítima y pacífica del sujeto pasivo.

Al haber declarado la agraviada durante el proceso que los acusados se han venido apropiando de los terrenos «año tras año», se entiende que no era ella quien tenia la posesión de dicho terreno sino los acusados, como lo señalan ellos durante el proceso. Asimismo no se acredita que los acusados hayan usado violencia, engaño o abuso de confianza, ni un acto de despojo.

EXPEDIENTE N° 419-96

Huaraz, veintidós de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas doscientos veintiocho; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que el delito imputado a los acusados Clotilde Agurto Agama y Agripino Loayza Silva, es el delito contra el patrimonio, en su figura típica de usurpación, previsto y sancionado por el

artículo doscientos dos del Código Penal; **Segundo:** que el bien jurídico protegido en ésta clase de delitos es la posesión, y no la propiedad, de un bien inmueble, y la conducta del sujeto debe tener la intención de apropiarse, despojar o turbar la posesión legítima y pacífica del sujeto pasivo; Tercero: que por manifestación de la agraviada durante su denuncia y preventiva, al referir que los acusados se han venido apropiando de los terrenos materia de investigación «año tras año», denota que la agraviada no ha detentado la posesión de dicho terreno, sino los acusados, quienes han mantenido en forma uniforme en sus instructivas que corren a fojas setenta y nueve y noventa y uno, que han estado en posesión de los terrenos materia de la Instrucción desde el año de mil novecientos cincuenta y ocho, versión que se encuentra corroborada por las instrumentales de fojas ochenta y cinco a ochenta y nueve consistentes en declaraciones juradas y pagos del impuesto predial correspondientes a los años de mil novecientos setenta y siete a mil novecientos setenta y nueve y las testimoniales de Armando Prieto Sánchez, Zózimo Inocente Javier, y Encarnación Trujillo Silvestre que corren a fojas ochenta y uno, ciento diez y ciento once quienes en forma uniforme han declarado que les consta que los acusados vienen poseyendo el terreno materia de Instrucción desde el año de mil novecientos cincuenta y ocho; que las declaraciones testimoniales de Pedro Guillén Lugo, Antonio Aguedo Silva y Eleodoro Vidal Vega, están dirigidas a acreditar la supuesta propiedad de la agraviada, mas en ningún momento se acredita que los acusados hayan hecho uso de violencia, engaño o abuso de confianza, ni tampoco el acto de despojo del terreno materia de litis por parte de dichos acusados; **Cuarto:** que respecto al terreno materia de investigación, no está acreditado en autos que exista instrumento idóneo que origine su deslinde, o la partición o división o individualice los terrenos que corresponden tanto a los acusados como a la agraviada, por lo que debe establecerse en la vía extra penal el derecho de cada uno de los sujetos procesales, en la forma que establece nuestra normatividad procesal civil, por lo que se debe dejar a salvo el derecho de la agraviada para hacerla valer en la forma de ley; **Quinto:** que no encontrándose acreditada la existencia del delito y la responsabilidad penal de los encuestados, sus status de inocentes se mantiene incólume en virtud del principio universal de la Presunción de la inocencia, por cuanto la inocencia se presume y la culpabilidad se prueba, principio que ha sido recogido por nuestra Constitución Política del Estado en el literal e) del inciso veinticuatro

del artículo segundo, por lo que resulta aplicable el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales y en consecuencia **ABSOLVER** de la acusación Fiscal a los acusados; por éstas consideraciones; **REVOCARON;** la sentencia apelada de fojas doscientos dieciséis a doscientos diecinueve, su fecha veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y siete, que condena a Clotilde Agurto Agama, como autora del delito Contra el Patrimonio – Usurpación, en agravio de Luz Dalmira García Espinoza, a la pena de un Año privativa de libertad, suspendida, y al pago de doscientos Nueve Soles por concepto de Reparación civil a favor de la agraviada, y manda reservar la lectura de la sentencia al acusado Agripino Loayza Silva; con lo demás que contiene; **REFORMÁNDOLA: ABSOLVIERON** de la acusación Fiscal a los acusados Clotilde Agurto Agama y Agripino Loayza Silva, por delito Contra El Patrimonio – Usurpación, en agravio de Luz Dalmira García Espinoza; **MANDARON**: anular los antecedentes policiales y judiciales generados a éstos procesados por los hechos materia de la Instrucción, y se archive la presente instrucción en forma definitiva; y fecho devuélvase al Juzgado de origen; **DEJÁNDOSE** a salvo el derecho de la parte agraviada, para que lo haga valer en la vía correspondiente.- Vocal Ponente Doctor Rogger Castro Arellano.
SS.
VERA L.
ALVIS M.
CASTRO A.

CASO 19-B

VIOLACIÓN DE DOMICILIO

El ingreso violento y sin autorización a una vivienda constituye delito de violación de domicilio

EXPEDIENTE N° 260-96 Libre-Sumario

DICTAMEN N° 139-97

Señor Juez:

Por auto de Fs. 31, 32 se abrió Instrucción contra Eugenio Víctor Sánchez Duran por el delito contra la libertad - Violación de domicilio, en agravio de Elías **Hinostroza** Melgarejo.

Fluye de autos que el día 04 de Agosto de 1996 siendo aproximadamente las veinte horas y en circunstancias que el denunciante se encontraba en el interior de su domicilio ubicado en el Jr. Belén N° 1308 de ésta ciudad, en compañía de su Madre Maura Melgarejo Cano, sintió que de una patada abrieron la puerta el denunciado y otro desconocido, par luego ingresar Sánchez Duran en forma violenta y sin autorización alguna, aduciendo que como Teniente Gobernador e integrante de la Comunidad, tenía y tiene la potestad de ingresar las veces que quiera en él, donde fue amenazado de muerte.

El inculpado no registra ANTECEDENTES Penales tal como consta en Fs. 40.

De los hechos expuestos, por el mérito del Atestado Policial de Fs. 01-14, Instructiva, Preventiva de fs. 47 que el inculpado es autor del delito contra la Libertad Violación de domicilio, no existiendo elemento probatorio alguno que demuestre lo contrario y por las reiteradas denuncias de Fs. 53, 55; en agravio de Elías Hinostroza Melgarejo; en consecuencia con la facultad concedida por el Decreto Legislativo N° 124 modificado por la Ley 26689, este Ministerio FORMULA ACUSACION contra Eugenio Víctor Sánchez Duran, por el delito contra la libertad -Violación de domicilio, en agravio de Elías Hinostroza Melgarejo y conforme al Art. 159 del Código penal PDO que se imponga UN AÑO de Pena Privativa de su Libertad y al pago de S/. 500.oo Nuevos Soles por concepto de Reparación civil en favor del agraviado

Huaraz, 07 de Abril de 1997

SUMILLA:

Para la imposición de una pena se requiere llegar a la convicción de responsabilidad, y en la medida que únicamente se tenga la versión del agraviado, sin otro tipo de pruebas suficientes, debe absolverse al inculpado en virtud del principio de que la duda favorece al reo.

Corte Superior de Justicia de Ancash
Primer Juzgado Penal Huaraz

SENTENCIA

EXPEDIENTE N° 268-97
SEC. Dr. Cáceres

Huaraz, nueve de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTA; la causa seguida contra Eugenio Víctor Sánchez Duran, cuyas demás generales de ley obra en autos por delito Violación de domicilio, en agravio de Elías Hinostroza Melgarejo; **RESULTA DE AUTOS**: Que, por los hechos descritos en la denuncia de parte de fojas uno y Formulación del Atestado Policial Número doscientos cincoenta y seis DAJ-DPMP-HZ, el Señor representante del Ministerio Público formaliza su denuncia a fojas veintinueve, en cuyo mérito el Juzgado aperturó instrucción con auto de fojas treinta y uno y, tramitada la causa conforme su naturaleza sumaria, vencida la etapa de instrucción, se remitió al Despacho del Señor Fiscal Provincial a fin de que emita su Dictamen correspondiente, el mismo que corre en autos a fojas ochenta y seis, poniéndose los autos a disposición de las partes a fin de que presenten sus alegatos de ley; produciéndose a fojas setenta y seis del encausado, ha llegado la estación procesal de emitir sentencia; y **CONSIDERANDO: Primero:** que para efectos de imponer una condena penal resulta imperativo que el Juzgador llegue a la convicción de la responsabilidad o de la inocencia de un encausado, sustentando su razonamiento final en los hechos que emerjan del proceso investigatorio, e igualmente de la apreciación de la confesión del acusado y demás pruebas producidas, así como de los testimonios, confrontaciones y actuaciones de la instrucción, según lo establece el artículo doscientos ochenta y tres del referido Código Adjetivo, establece el imperativo que tales hechos y tales pruebas que abonen deben ser apreciados con criterio de conciencia, esto es, con libertad e independencia que el Juez debe tener respeto de la prueba, empero bajo las exigencias objetivas de un razonamiento lógico, y en general, bajo las reglas del conocimiento, así como de criterios valorativos; **Segundo**: que siendo así, cuando las pruebas no permiten al juzgador establecer

la convicción necesaria par fallar en condena o en absolución, se le presenta la duda, esto es, el estado cognoscitivo por el cual el Juez no puede afirmar ni negar categóricamente la culpabilidad de un encausado y/o la realización del hecho; **Tercero**: Que, el agraviado al formular su denuncia ante la Fiscalía de turno refiere que el encausado en compañía de otros cuatro sujetos desconocidos el día cuatro de agosto de mil novecientos noventa y seis, siendo aproximadamente las ocho de la noche en forma violenta abrieron la puerta y dándose a la fuga los desconocidos y el encausado ingresó al interior sin autorización para luego amenazar de muerte, en su condición de autoridad política de Teniente Gobernador, tiene la potestad de ingresar las veces que quiera, ratificándose tal aseveración al deponer preventivamente en el órgano jurisdiccional, afirmación que no ha sido acreditada en modo alguno, que el acta de Inspección técnica efectuada por el señor representante del ministerio no es prueba suficiente, toda vez que ha encontrado las huellas de zanja y la puerta aflojada, obrantes a fojas quince, a que siendo así no existe la comisión de delito, que para la configuración del delito el agente infractor debío haber ingresado sin consentimiento del sujeto pasivo al interior de la morada, presupuesto que no se da en caso de autos **Cuarto**: Que, el encausado Eugenio Víctor Sánchez Duran desde la investigación preliminar al deponer policialmente con la asistencia de la representante del Ministerio Público de fojas trece, e instructiva de fojas treinta y seis en forma uniforme y coherente han manifestado que el día del evento el incriminado se encontraba viajando a la ciudad de Chimbote habiendo abordado vehículo de ruta abonando pasaje junto con dos pasajeros, la misma que corre a fojas treinta y cinco, y la imputación criminosa obedece a que abone otra cantidad de dinero por el lote que adquirió del familiar del damnificado, afirmación que no ha sido desvirtuada en modo alguno por el damnificado, a mayor abundamiento corrobora el oficio de fojas noventa y siete de la cooperativa de transportes Ancash, que el encausado abordó el vehículo fuera de las oficinas por lo que no se encuentra registrado en la hoja de manifiesto y sólo se conserva por un periodo de seis meses y después se incinera; **Quinto**: que, en materia penal la inocencia se presume y la culpabilidad se prueba; que en autos no existen elementos de prueba suficiente que acredite la responsabilidad penal del acusado en la comisión de los hechos ya que existe duda en cuanto a que éste haya penetrado contra la voluntad expresa o presunta del agraviado; por lo que tiene que recurrir al

principio constitucional de que la duda favorece al encausado y que se encuentra consagrado en el inciso undécimo del artículo ciento treinta y nueve de nuestra Carta Fundamental **Sexto:** Que, siendo así, analizados los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la ley faculta, el Primer Juzgado Penal de Huaraz, administrando justicia a nombre de la Nación y en aplicación de lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales; **FALLA: ABSOLVIENDO** de la Acusación Fiscal al procesado Eugenio Víctor Sánchez Duran, por el delito Contra la Libertad -Violación de Domicilio en agravio de Elias Hinostroza Melgarejo; **MANDO:** Que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se anulen los antecedentes que se hubiesen generado del presente proceso y el archiven definitivamente los actuados; notificándose, a las partes; con citación.

SUMILLA:

En el delito de violación de domicilio se protege la intimidad de la persona limitada a un espacio físico en donde pueda desarrollarse personalmente, no siendo objeto de protección ni el patrimonio, la propiedad o posesión.

EXPEDIENTE N° 18-98-HUARAZ

Huaraz, doce de Marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: De conformidad con lo opinado por el Representante de Ministerio Público en su dictamen de fojas ciento siete, escuchado el Informe Oral en la fecha; Y **CONSIDERANDO:** Además: **Primero:** Que, el tipo penal prescrito en el artículo ciento cincuenta y nueve del Código Penal denominado Violación de Domicilio protege la intimidad de la persona limitada a un determinado espacio físico, en el cual pueda acumular su experiencia personal, sin la que no podrá ejercer su capacidad de actuar a fin de satisfacer sus necesidades; En este tipo penal no se protege el patrimonio de una persona, ni la propiedad ni la posesión del bien; **Segundo:** Que, en el caso de autos no está comprobada la existencia del delito ni la responsabilidad del inculpado, máxime si el agraviado en forma implicante precisa en su escrito de

fojas uno que los hechos se suscitaron el día cuatro de agosto de mil novecientos noventa y seis y en su escrito de fojas cuarenta y ocho de autos que fue el día cinco de agosto del mismo año; Por estas consideraciones **CONFIRMARON:** La sentencia de fecha nueve de diciembre de mil novecientos noventa y siete de fojas cien a ciento tres que falla absolviendo de la acusación Fiscal al procesado Eugenio Víctor Sánchez Duran, por el delito contra la libertad -Violación de Domicilio- en agravio de Elías Hinostroza Melgarejo, con lo demás que contiene; Notifíquese y devuélvase- Vocal Ponente Doctora María Sofía Vera Lazo.- Interviene el Señor Vocal Doctor Julio Castañeda Díaz, por vacaciones de la Señora Vocal Doctora Nancy Alvis Mestanza.
SS.
VERA L.
CASTRO A.
CASTAÑEDA D.

CASO 20-B

USURPACIÓN Y DAÑOS

Al haber los inculpados ingresado al inmueble de la agraviada, armados de palas, picos, palos y fierros, talando 2 árboles y destruyendo plantaciones, aperturando una calle en medio del inmueble, han incurrido en el delito de usurpación y daños, a pesar que argumenten que se trataba de un terreno expropiado y que la apertura de la calle contaba con autorización municipal.

DICTAMEN N° 609 – 97-MP/1ª. FPM. HUARAZ
EXPEDIENTE N° 232-96
1° JP.
Señor Juez:

Viene para dictamen Fiscal las instrucciones acumuladas N° 231-96 y 376-96 seguido contra Pablo Lorenzo Romero Henostroza, Eugenio Leyva Bravo, Victoria Andrea Villadez Jaimes Elmer Garay Espinoza, Elvira Chávez Mayhuay, Asunción Bravo Arquínigo, Eduardo Figueroa Asencios, Benigno Henostroza Rivera por el delito Contra el Patrimonio – Usurpación y Daños- y contra Leonardo Figueroa Asencios, Máximo Rubina Mogollón, Elmer Garay Espinoza, Benigno Henostroza

Rivera, por el delito Contra la Libertad – Violación – de Domicilio, todos en agravio de Digna Barreto Vargas Vda. de *Cusimayta.*

Que, de las diligencias actuadas consistentes en los Atestados N° 072-DPMP-DAJ-HZ de fs. 89 y Parte de fs. 204 N° 31-96 y Parte 10-96 de fs. 268, testimonio de Escritura de compraventa de fs. 56, copia de la sentencia de fs. 95, instructiva de Elmer Garay Espinoza de fs. 121 y 149, testimoniales de fs. 146, 147, 148, instructiva de fs. 157 de Leonardo Tinoco Figueroa Asencios, instructiva de fs. 160 de Máximo Rubina Mogollón; Oficio No. 039-96 MPH/DGA y D-AAHH de fs. 216, instructiva de fs. 312 de Victoria Andrea Villadeza Jaimes, instructiva de fs. 314 de Eugenio Leyva Bravo, Preventiva de fs. 316, copia certificada de la diligencia de Inspección Judicial de fs. 314, copia certificada de la sentencia de vista de fs. 354, inspección ocular de fs. 384, peritaje valorativo de fs. 392 ratificado a fs. 394, se puede determinar que con fecha 15 de Octubre de 1,995 los inculpados miembros del Asentamiento Humano «San Pedro»; no así el ex – Alcalde de Huaraz Pablo Romero Henostroza, provisto de picos, palos, fierros ingresaron a la vivienda de la agraviada ubicada en Paltay Bajo s/n, con frente al pasaje sin número y al canal del desagüe de Paltay Bajo con un área de 800 metros cuadrados, destruyendo dos habitaciones de adobe, talaron 2 árboles, destruyendo plantas de calabazas, cebollas, usurpando la propiedad de la agraviada procediendo apertura una calle de cinco metros de ancho por cuarenta metros de largo, uniendo el pasaje del frente de su domicilio (inmueble) con la parte posterior del mismo, para dar acceso al Asentamiento Humano «San Pedro», pese a tener éstos, 2 calles de ingreso. Que, los inculpados por su parte en sus respectivas instructivas no se consideran responsables argumentando que el terreno en litis ha sido expropiado, y si construyeron la vía de acceso a su asentamiento humano ha sido por contar con autorización municipal, menor haber aperturado con destrucción de cerco o pared alguna; no es sino éstas afirmaciones con el ánimus de ocultar su responsabilidad, pues, son desmentidos con las diligencias practicadas por la propia Policía a fs. 6 y por el Juzgado Civil en la diligencia Judicial (inspección) de fs. 342, no contando con orden Municipal alguna.

Por estas consideraciones, encontrando elementos de comisión de los ilícitos penales instruidos y responsabilidad penal de los encausados, miembros del Asentamiento Humano «San Pedro», tipificado en los Arts. 202, 205, 159 del C.P., al amparo del Art. 225 del

C. de P.P. y D. Leg. N° 124, FORMULO ACUSACIÓN contra Leonardo Figueroa Asencios, Máximo Rubina Mogollón, Elmer Garay Espinoza y Benigno Henostroza Rivera, por el delito contra el Patrimonio – Usurpación, Daños y Violación de Domicilio y contra Eugenio Leyva Bravo, Victoria Andrea Villadeza Jaimes, Eliza Chávez Mayhuay y Asunciona Bravo Arquiñigo, por delito Contra el Patrimonio – Usurpación y Daños en agravio de Digna Barreto Vargas viuda de Cusimayta y, PIDO que se les imponga TRES AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE SUS LIBERTADES y paguen en forma solidaria por concepto de reparación civil la suma de S/. 2,000.00 a favor de la agraviada.

OTROSI DIGO: Por los argumentos del presente dictamen, no encontrándose elementos suficientes para deducir responsabilidad de Pablo Lorenzo Romero Henostroza, por lo delitos de Usurpación y daños, en agravio de Digna Barreto Vargas Vda. de Cusimayta, al amparo del Art. 221 del C. de P.P., este Ministerio OPINA por el ARCHIVAMIENTO de la causa en este extremo.

Huaraz, 15 de Octubre de 1,997

Hugo Morales Morales

SUMILLA:

Se acumulan ambos procesos al haberse iniciado dos acciones penales contra distintas personas, pero a partir de los mismos hechos.

Si bien la agraviada denuncia la usurpación y los daños constatados por la policía, dicha constatación no es prueba suficiente. Además en la Inspección Ocular no se verificó signos de destrucción de vivienda y tala de árboles.

Al no demostrarse la posesión por parte de la agraviada (pero sí la propiedad del inmueble) como es el hecho de interponer contra los inculpados una demanda civil (interdicto de retener e indemnización) antes de los hechos denunciados, no pudo existir un despojo por violencia, engaño o abuso de confianza.

Al no existir elementos de prueba suficiente que acredite la responsabilidad de los acusados y existiendo duda sobre la misma, es aplicable el principio de que la duda favorece al encausado.

Corte Superior de Justicia de Anchash
Primer Juzgado Penal Huaraz

EXPEDIENTE N° 376-96-232-96

Huaraz, cinco de diciembre de
mil novecientos noventa y siete

VISTA; La causa bajo las partidas número doscientos treinta y dos y trescientos setenta y seis – mil novecientos noventa y seis, con el acompañado seguida por la agraviada con el Concejo Provincial de Huaraz, Concejo Distrital de Independencia y Asentamiento Humano «San Pedro» que oportunamente se devolverá, los seguidos contra Leonardo Figueroa Asencios, Máximo Ruben Mogollón, Elmer Garay Espinoza y Benigno Henostroza Rivera por delito contra el Patrimonio – Usurpación-Daños y contra Libertad Violación de domicilio; y contra Pablo Lorenzo Romero Henostroza, Eugenio Leiva Bravo, Victoria Andrea Villadeza Jaimez, Elmer Garay Espinoza, Eliseo Chávez Mayhuay y Asunción Bravo Arquiñigo, por delito contra el Patrimonio-Usurpación y Daños, en agravio de Digna Barreto de Cusimayta—, a que además generales de ley obra en autos; RESULTA DE AUTOS: Que, por los hechos descritos en la denuncia de parte de fojas uno a trece, así como las diligencias preliminares del señor representante del Ministerio Público y los recaudos adjuntados, el señor representante del Ministerio Público formaliza su denuncia a fojas ciento diez y doscientos noventa y cinco, en cuyo mérito el Juzgado aperturó instrucción con auto de fojas ciento doce y doscientos setenta y nueve respectivamente, habiéndose acumulado a fojas trescientos veintidós, y tramitada la causa conforme su naturaleza sumaria, vencida la etapa de instrucción, se remitió al Despacho del Señor Fiscal Provincial a fin de que emita su Dictamen correspondiente, el mismo que corre en autos a fojas trescientos noventa y siete, poniéndose los autos a disposición de las partes a fin de que presenten sus alegatos de ley; sin que haya producido por ninguna de las partes procesales, ha llegado la estación procesal de emitir sentencia; y **CONSIDERANDO: Primero:** que para los efectos de imponer una condena penal resulta imperativo que el Juzgador llegue a la convicción de la responsabilidad o de la inocencia de un encausado, sustentando su razonamiento final en los hechos que emerjan del proceso investigatorio, e igualmente de la apreciación de la

confesión del acusado y demás pruebas producidas, así como de los testimonio, confrontaciones y actuaciones de la instrucción, según lo establece el artículo doscientos ochenta y tres del referido Código Adjetivo, establecido el imperativo que tales hechos y tales pruebas que los abonen deben ser apreciados con criterio de conciencia, esto es, con libertad e independencia que el Juez debe tener respeto de la prueba, empero, bajo las exigencias objetivas de un razonamiento lógico, y en general, bajo las reglas del conocimiento, así como de criterios valorativos **Segundo:** que siendo así cuando las pruebas no permiten al juzgado establecer la convicción necesaria para fallar en condena o en absolución, se le presenta la duda, esto es, el estado cognoscitivo por el cual el Juez no puede afirmar ni negar categóricamente la culpabilidad de un encausado y/o la realización del hacho; **Tercero:** Que, la agraviada al formular su denuncia ante la Fiscalía de turno obrante a fojas uno a cuatro, su fecha diecisiete de octubre mil novecientos noventa y cinco, refiere que los encausados idearon, ordenaron, ejecutaron y materializaron la destrucción de dos habitaciones de adobe, talaron dos eucaliptos y otras plantaciones de pan llevar, hecho que fue constatado por los efectivos policiales que corre a fojas seis y, con fecha dos de febrero de mil novecientos noventa y seis amplia su denuncia, que los encausados pese a la sentencia dictada por el Juzgado Civil de Huaraz han materializado nuevamente el delito de Usurpación y daños: materiales en su propiedad destruyendo íntegramente las habitaciones de adobe y arboles frutales, la damnificada acredita el derecho de propiedad con el Testimonio de Compra-Venta otorgado por doña María Livia Romero de Sánchez, ante el Notario Público José Méndez Mejía que corre a fojas catorce; tal es así que la agraviada no ha probado en modo alguno la posesión del inmueble, daños y violación de domicilio durante la secuela del proceso investigatorio ordinario y extraordinario, la simple constatación efectuada por los efectivos policiales no es prueba suficiente, además queda establecido que la agraviada interpuso demanda civil a los mismos encausados «Interdictos de retener e indemnización» de fecha trece de febrero de mil novecientos noventa y cinco y que a la fecha se encuentra en ejecución de sentencia, que se tiene a la vista corrientes a fojas veintiuno a veintinueve, que siendo así a la interposición de la acción penal no ha ostentado posesión la damnificada; que para la configuración del delito de usurpación se requiere que al momento del evento haya sido despojado por el agente infractor mediante el uso de la violencia, engaño o

abuso de confianza» presupuesto que no se da en caso de autos **Cuarto:** Que, los encausados de la relación procesal desde la etapa investigación policial han sostenido uniformemente que ingresaron a la posesión en forma pacífica y organizado como asentamiento Humano «San Pedro» avalado por los señores alcaldes del Concejo Provincial y Distrital de Independencia y Huaraz sin que mediara violencia o daño a la propiedad, a mayor abundamiento corrobora la diligencia de inspección ocular practicado por el personal del Juzgado obrantes a fojas trescientos ochenta y cuatro que el inmueble sub-materia se encuentra con construcciones de viviendas debidamente lotizadas con sus respectivos servicios, como es el agua potable, desagüe y energía eléctrica y no se verificó signos de destrucción de vivienda y tala de árboles y, refieren que se encuentran en posesión desde mil novecientos ochenta y ocho: **Quinto:** Que en materia penal la inocencia se presume y la culpabilidad se prueba; que en autos no existen elementos de prueba suficiente que acredite la responsabilidad penal de los acusados en la comisión de los hechos ya que existe duda en cuanto a que estos hayan ingresado y despojado la posesión, ocasionado daños y violado el domicilio; Recordemos que desde muy antiguo los maestros del derecho, Manuel Atanacio Fuentes y Manuel A. de la Lama nos decía «para condenar a un hombre se necesita una prueba tan clara como la luz del medio día.... Cuando la prueba no es tan completa por su insuficiencia, esta duda debe favorecer al reo», por lo que tiene que recurrir al principio constitucional de que la duda favorece al encausado y que se encuentra consagrado en el inciso undécimo del artículo ciento treintinueve de nuestra Carta Fundamental **Sexto:** Que, en el extremo del proceso instaurado contra Pablo Lorenzo Romero Henostroza debe sobreseerse de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal Provincial, cuyos fundamentos se reproduce, en aplicación lo dispuesto en el artículo doscientos veintiuno del Código de Procedimientos Penales; **Sétimo:** que siendo así, analizados los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la ley faculta, el Primer Juzgado Penal de Huaraz, administrando justicia, a nombre de la Nación y en aplicación de lo dispuesto por el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales; **FALLA: ABSOLVIENDO** de la Acusación Fiscal a los procesados Leonardo Figueroa Asencios, Máximo Rubina Mogollón, Elmer Garay Espínoza y Benigno Henostroza Rivera, por el delito Contra el Patrimonio – Usurpación – Daños y Violación de Domicilio, y contra Eugenio Leyva Bravo, Victoria Andrea

Villadeza Jañimes, Eliza Chavez Mayhuay y Asunciona Bravo Arquinigo por delito contra el Patrimonio-Usurpación Daños en agravio de Digna Barreto de Cusimayta. **SOBRESEIDA;** de la acción penal incoada contra Pablo Lorenzo Romero Henostroza por los delitos contra el patrimonio – usurpación y Daños en agravio de Digna Barreto de Cusimayta, **MANDO:** Que consentida o ejecutoriada queda la presente sentencia, se anulen los antecedentes que hubiesen generado del presente proceso y se archive definitivamente los actuados; notificándose, con citación de Cusimayta lo enmendado vale.

SUMILLA:

No se ha acredita la responsabilidad de los inculpados, en tanto la única prueba en contra de los inculpados es la acusación de la agraviada. No se ha demostrado la posesión del inmueble y la constatación policial sin la presencia del Ministerio Público no tiene valor probatorio,

Al existir una demanda civil de la agraviada contra los coinculpados para la recuperación del inmueble, la cual tiene la calidad de cosa juzgada y es favorable a la agraviada y debe ejecutarse, no es correcto el uso de la vía penal.

EXPEDIENTE N° 34-98-HUARAZ

Huaraz, veintisiete de marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: De conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal superior en su dictamen de fojas cuatrocientos treinta y cuatro; y **CONSIDERANDO:** Que, en los actuados en la etapa instructoria, de los acumulados, no se encuentra acreditada la existencia de los ilícitos penales investigados, ni tampoco la responsabilidad penal de los encausados; Que, de los actuados sólo existe como prueba de cargo la imputación directa que efectúa contra éstos la denunciante sin otra prueba que la corrobore, máxime si los encausados en forma uniforme han negado su participación y responsabilidad penal durante toda la investigación, y no habiendo probado la posesión del bien materia de investigación por parte de la agraviada, en el proceso penal, pues la constatación policial efectuada sin presencia del Ministerio Público, no

tiene validez como medio probatorio, máxime si ésta ha sido objetada por los encausados conforme lo dispone el artículo setenta y dos del Código de Procedimientos Penales, más aún si se tiene en cuenta que la agraviada recurrió a la vía civil interponiendo Interdicto de Retener, en el cual ha sido parte vencedora, y en virtud de la autoridad de Cosa Juzgada debe ejecutarse, no siendo la correcta la vía penal, por lo que resulta procedente la aplicación del artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, Que, habiéndose compulsado debidamente las pruebas actuadas, la resolución venida en grado deviene en expedida conforme a ley; Por éstas consideraciones; **CONFIRMARON:** La sentencia apelada de fojas cuatrocientos dieciocho a cuatrocientos veintitrés, su fecha cinco de diciembre de mil novecientos noventa y siete, que absuelve de la acusación Fiscal a Leonarda Figueroa Asencios, Máximo Rubina Mogollón, Elmer Garay Espinoza y Benigno Henostroza Rivera, por los delitos contra el Patrimonio – Usurpación – Daños y Violación de Domicilio, y contra Eugenio Leiva Bravo, Victoria Andrea Villadeza Jaimes, Eliza Chávez Mayhuay, y Asunciona Bravo Arquiñigo por los delitos contra el Patrimonio-Usurpación y Daños, y declara Sobreseida la acción penal contra Pablo Lorenzo Romero Henostroza, por los delitos contra el Patrimonio – Usurpación y Daños, todos en agravio de Digna Barreto de Cusimayta; con lo demás que contiene – Los devolvieron.- Vocal Ponente Doctor Rogger Castro Arellano, Interviene el Señor Vocal Doctor Julio Castañeda Díaz, por vacaciones de la señora Vocal Doctora Nancy Alvis Mestanza.
SS.
SALAZAR L.
CASTRO A.
CASTAÑEDA D.

CASO 21-B

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y HONOR: correlación de ambos derechos

La Constitución reconoce el derecho de la persona a la libertad de información, expresión y difusión del pensamiento mediante cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura, ni impedimento, bajo

las responsabilidades de Ley. y el derecho al honor, buena reputación, intimidad personal y familiar, a la voz e imagen propias. Cuando haya un enfrentamiento entre dichos derechos debe ejercerse el derecho de información con prudencia, existiendo responsabilidad penal en caso contrario.

El honor es un íntimo valor moral del hombre, un bien no patrimonial que conlleva un sentimiento o conciencia de la propia dignidad como persona, que socialmente se traduce en el aspecto y consideración que se merece de los demás, la estima, aprecio, buena fama y reputación adquiridos por su conducta.

La publicación en un medio de comunicación de una noticia en que se incluye términos ofensivos para el demandante («hoy pájaro frutero» y «lacayo de su jefe») configura el delito de difamación por dañar y perjudicar su honor, nombre y reputación. El hecho que este tenga un cargo público (Tesorero de la Municipalidad) hace que la noticia se difunda a escala nacional.

SENTENCIA CONDENATORIA

Expediente N° 35-97

VISTA; la presente querella seguida contra Leoncio Mauricio Maguiña Morales, cuyas generales de ley obran en su respectiva declaración instructiva; por el delito Contra el Honor Difamación por medio de Prensa Escrita, en agravio de Leonardo Pablo Rímac Casimiro; Resulta de autos, que en mérito a la denuncia de fojas uno a fojas dos y los acompañados, se admite a trámite la presente denuncia, recibiéndose a fojas trece y catorce la declaración preventiva del agraviado, quien se ratifica en su denuncia, argumentando, que el querellado tiene la condición de corresponsal de la Revista Prensa Ancashina y que en una de sus publicaciones, le difama, atentando contra su honor, buen nombre y reputación, que con tanto esfuerzo ha sabido ganarse a través de largos años en los diferentes círculos sociales que ha tenido participación; en dicho reportaje el querellado expresa que su persona al lado de otros jóvenes, han estado libando en el Establecimiento comercial ubicado en el jirón San Martín, el día dos de febrero del año en curso, lo cual es completamente falso, demostrando con el certificado que le ha expedido la propietaria de dicho establecimiento así como con la constancia expedida por el Alcalde del Concejo

Provincial de Aija, ya que el referido día se encontraba laborando en los ambientes de la Municipalidad; entre las muchas ofensas que denigran su persona, el querellado sostiene que es un "Pájaro Frutero", terminología usada para describir a la delincuencia juvenil, por lo que sólo este término bastaría para que el accionado sea pasible de una sanción, agravándose el hecho de que dicha denigración ha sido divulgada a nivel nacional; que, tramitado el proceso de acuerdo a las normas procesales, ha llegado el momento de expedir sentencia; y, **CONSIDERANDO:** Que, la Constitución Política del Estado en su artículo cuarto establece, acorde con un principio jurídico virtualmente uniforme, que toda persona tiene derecho a las libertades de información, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de Comunicación Social, sin previa autorización ni censura ni impedimento alguno, bajo las responsabilidades de Ley; y en el inciso séptimo que tiene, igualmente, derecho al honor y la buena reputación, a la intimidad personal y familiar así como a la voz y a la imagen propias. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviadas en cualquier medio de comunicación e información social, tiene derecho a que éste se rectifique en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley. Que, de acuerdo a la glosa señalada estamos frente a dos derechos, uno el de informar y el de criticar, y el otro, el de la persona que se siente agraviada con esa información y crítica, y que daña, lesiona, ofende su honor; que, debe pues, existir prudencia y sana crítica en cuanto al primer derecho que, la Constitución ha señalado como las responsabilidades de ley y que se tipifican en el Código Penal y se juzga en el Fuero común; pues el atentado contra el prestigio y la reputación de un ciudadano, a través de la imprenta y otros medios de publicidad, constituye delito cuyo *nomen juris*, es difamación, previsto por el artículo 132 del Código Sustantivo; que, el honor es el íntimo y raigal valor moral del hombre, es un bien de carácter no patrimonial que conlleva un sentimiento o conciencia de la propia dignidad como persona; este invalorable aspecto del ser humano es digno de la más amplia tutela jurídica; el honor de la persona es un bien que socialmente se traduce en el respeto y consideración que se merece de los demás, en la estima, aprecio, buena fama y reputación adquiridos por la virtud y el trabajo; que, la comisión del delito de Difamación cometido por medio de prensa escrita, así como la responsabilidad del periodista –querellado Leoncio Mauricio Maguiña Morales, ha quedado

debidamente acreditado en autos, como se advierte de la lectura de la Revista "Prensa Ancashina" de fojas cinco, cuyo titular informa que, el día dos de febrero, el corresponsal dejó olvidado sobre la mesa algunos ejemplares de Prensa Ancashina en un establecimiento comercial. Más tarde han llegado al mismo lugar un grupo de muchachos, han urgido y han leído y al comprobar que era la revista al Gobierno Local, han procedido a romper y el resto se lo han llevado. Los autores principales han sido los hermanos Jaime y Percy Hizo Gomero, hijos de Germán Hizo Requena (Alcalde), y el Tesorero del Municipio, Pablo Rimac Orellano. Este último quien fue alumno del suscrito querellado en el Colegio Nacional Gabino Uribe Antúnez; "Hoy pájaro frutero" y "Lacayo de su jefe", es quien ha iniciado a romper la revista...; Que, conforme se puede apreciar de la citada publicación, indudablemente se ha utilizado términos que dañan y perjudican su honor, nombre y reputación del querellante, quien tiene la condición de Tesorero de la Municipalidad de esta ciudad; noticia que, como es natural se ha difundido a nivel nacional; pues la finalidad de la ley penal consiste en proteger el derecho tanto objetivo como inmaterial de la persona humana, que es el ingrediente espiritual que se encuentra protegido por nuestra Carta Magna, mediante los artículos cuarto y séptimo, concordante con el artículo primero del acotado, pues, la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; no siendo valedera la versión dada por el querellado en su defensa de fojas diecisiete a fojas dieciocho, en el sentido de que el delito y raíz de la supuesta difamación, es el acto de vandalismo y robo que cometieron el día dos de febrero último contra el Órgano Prensa Ancashina, el querellante y los hermanos Jaime y Percy Hizo Gomero, en el establecimiento comercial del jirón San Martín número ciento setenta y cinco de esta ciudad, puesto que para ello hubiera hecho valer su derecho con arreglo a Ley, más aún si en autos no existe instrumental alguno que acredite lo expuesto. Por estas consideraciones y estándo previsto el delito por el artículo ciento treinta y dos del Código Penal, y en aplicación de los artículos cuarenta y seis, cincuenta y seis, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, noventa y dos, noventa y tres de la norma citada y el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, merituando las pruebas actuadas con el criterio de conciencia que la ley faculta y administrando justicia a nombre de la Nación, **FALLO: CONDENANDO** al querellado Leoncio Mauricio Maguiña Morales como autor del delito

Contra el Honor –Difamación por Medio de la Prensa Escrita, en agravio de Pablo Rímac Casimiro, a la pena privativa de libertad de seis meses con carácter condicional y al pago de treinta días de multa a favor del Tesoro Público; debiendo el sentenciado cumplir con las siguientes reglas de conducta: No ausentarse del lugar de su domicilio y residencia habitual sin autorización del Juzgado, respetar al agraviado y familiares, no frecuentar lugares de dudosa reputación, no ingerir bebidas alcohólicas en exceso, concurrir personal y obligatoriamente al Local Juzgado cada treinta días a justificar sus actividades que realiza; bajo apercibimiento de revocársele la condicionalidad de la pena y hacerse efectivo la misma; **FIJO:** por concepto de Reparación Civil la suma de doscientos nuevos soles, que el sentenciado pagará a favor del agraviado debiendo cumplirse con lo dispuesto por el artículo trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Penales, remitiéndose los boletines de condena al Registro Central de Condenas, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente sentencia.

Dado el dieciséis de setiembre de mil novecientos noventa y siete.

CASO 22-B

VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

El testimonio de los familiares del agraviado, a pesar de no haber sido tachados por el inculpado, han de ser tomados con reserva por el Juez para determinar la responsabilidad del inculpado.

No obstante que se ha demostrado con un certificado médico que el agraviado ha sufrido lesiones, mientras no se ha probado que estas hayan sido producidas por el inculpado, no se puede afirmar su responsabilidad.

Al existir dudas respecto a la responsabilidad del inculpado es de aplicación el principio del indubio pro reo.

EXPEDIENTE N° 112-97/Huaraz

VISTO: El presente proceso penal seguido contra Felipe Fausto Jachilla Maguiña, cuyas generales de ley obran en su declaración

instructiva, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud - Lesiones leves en agravio de Ciro Pelayo Fernández de la Cruz; **RESULTA DE AUTOS**: Que, a mérito del Atestado Policial de fojas diez a diecisiete, el señor Fiscal Provincial formaliza denuncia penal a fojas diecinueve y veinte, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud – Lesiones Leves, en agravio de Ciro Pelayo Fernández De La Cruz, remitidos los autos al juzgado penal, el señor Juez por autos y vistos de fojas veintiuno y veintidós, su fecha dos de Mayo de mil novecientos noventa y siete abre instrucción: contra Felipe Fausto Hjachilla Maguiña por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud – Lesiones leves en agravio de Ciro Pelayo Fernández De La Cruz, que durante la etapa de la instrucción en el término ordinario como en el ampliatorio, los siguientes documentos y actuados las siguientes diligencias a fojas veintitrés la rectificación del certificado médico de fojas dieciocho, a fojas treinta y nueve la declaración instructiva de Felipe Fausto Jachilla Maguiña, a fojas cuarenta y cuatro la preventiva del agraviado Ciro Pelayo Fernández De La Cruz, a fojas cuarenta y cinco la declaración testimonial de Nancy Jaqueline Rodríguez Cárdenas, a fojas cincuenta y seis la declaración testimonial de Paulina Fernández De La Cruz, a fojas cincuenta y siete la testimonial de Dorotea Fernández De La Cruz, a fojas sesenta y siete la historia clínica del agraviado; a fojas setenta certificación de algunos moradores del jirón veintiocho de Julio – cuadra trece- Soledad Alta; tramitado el proceso de acuerdo a las leyes especiales de procedimientos, careciendo el mismo de antecedentes penales y judiciales, los autos son remitidos al señor Fiscal Provincial, quien de fojas sesenta y dos a sesenta y cuatro emite su dictamen acusatorio, siendo puesto los autos de manifiesto en Secretaría del Juzgado por el término de diez días para que los señores Abogados emitan sus informes o alegatos respectivos; a fojas setenta y uno y siguientes presenta sus alegatos el señor Abogado del acusado Felipe Jachilla Maguiña; precluído el aludido término, ha llegado el momento para la señora Juez expedir sentencia; y **CONSIDERANDO:** Que, los hechos que motivan la presente instrucción ocurrieron el dieciséis de Marzo de mil novecientos noventa y siete a horas tres y treinta aproximadamente, en que se hizo presente al domicilio de Felipe Fausto Jachilla Maguiña, quien se encontraba en estado de ebriedad, según su propia versión, encontrándose con Nancy, nuera de Fortunata Luciano a quien el inculpado le dijo que su gallo era de raza y había ganado, haciendo su aparición en esos momentos la segunda de las

nombradas, para sin motivo agarra varias piedras y tirarle a su cuerpo aduciendo que le estaba aconsejando mal a su nuera, versión no cierta, haciendo también su aparición Maruja Fernández y Rodolfo Fernández Luciano, los mismos que lo tiraron al piso, contradictoriamente Ciro Pelayo Fernández De la Cruz manifiesta a nivel policial, que a las quince y treinta horas del día ya indicado precedentemente Felipe Jachilla se apersonó a su casa, quien por motivo de un terreno, se apersonó donde su esposa Nancy para ofenderla, escuchando el grito de mi esposa inmediatamente salí de mi casa propinándole una cachetada a Felipe Jachilla, quien me mordió mi mano derecha; efectuada la investigación a nivel jurisdiccional se advierte que sólo existe un peritaje médico, no habiéndose cumplido con lo previsto por el artículo ciento sesenta y uno del Código de Procedimientos Penales, dejando expresa constancia por la suscrita, quien se ha avocado en el conocimiento del presente proceso, cuando los términos ordinario y ampliatorio de instrucción se hallaban vencidos; que el inculpado en su instructiva sostiene que el agraviado Pelayo Fernández no se encontró presente al momento de la pelea ni tampoco intervino limitándose a mirar desde la calle, que es falso que le tiró cachetadas, que en ningún momento se encontró el agraviado dentro de su casa; que probablemente las lesiones y heridas ocasionadas en la mano derecha conforme al certificado médico de fojas dieciséis se haya ocasionado la noche anterior, en la reunión que hubo en su domicilio donde se produjo una pelea; que si bien es cierto en autos obra el certificado médico, donde al examen efectuado presenta herida incisivo canina de tres punto ocho centímetros, lesión ocasionada por mordedura humana, ello no significa que de manera fehaciente se haya establecido la responsabilidad del procesado, surgiendo la duda; que a fojas setenta y uno el encausado tacha a los testigos Fortunata De La Cruz de Fernández, por ser madre del agraviado y a Nancy Rodríguez Granados por ser cónyuge del agraviado que efectivamente advirtiéndose de las manifestaciones policiales, así como de las actuaciones a nivel jurisdiccional que efectivamente entre el agraviado y las testigos mencionadas y tachadas existe vínculos de familiaridad, lo que no hace confiable, menos determinantes sus versiones para establecer la responsabilidad del procesado; ya que no sólo se llevó a cabo la pelea entre dos, sino se trató de una gresca, en la que cualquiera de los intervinientes podría haber causado la lesión, no basta la imputación del agraviado o de sus familiares; que si bien es cierto los testigos han

sido citados por la autoridad judicial, cumpliendo con uno de los requisitos, en su condición de tal, pero también es cierto que no carecen de interés en el resultado, lo que no puede ser posible en el presente caso por ser familiares cercanos, siendo irrelevante su interés en colaborar con la administración de justicia, mas por el contrario queda este interés subsumido en el resultado favorable al pariente consanguíneo o colateral, o justo o injusto, habiendo el encausado a fojas setenta y uno en su escrito de fecha tres de setiembre del presente año, hecho alusión que dos de las testigos se hallan incursas en la causal de tacha por ser una de ellas madre del agraviado y la otra cónyuge del aludido; y que el juzgado no comunicó a su domicilio procesal respecto a la declaración de los testigos en mención para formular su tacha correspondiente; que por estas razones y teniendo el derecho penal carácter eminentemente objetivo, las declaraciones testimoniales deben ser tomadas con cierta reserva para evaluarlas como la prueba y ser merituadas al momento de emitir el fallo; que por otra parte prueba idónea constituye en el delito de lesiones el certificado médico; que lamentablemente no se ha dado cumplimiento a una norma de orden público, como es la prueba penal, respecto a la designación de dos peritos médicos, que igualmente no se ha llevado la diligencia de confrontación entre las partes del proceso, lo que acarrea la insuficiencia de pruebas que lleven a la *A-quo* a condenar; que las ejecutorias sexta y novena obrantes a fojas setenta y cuatro del presente proceso, no son aplicables al presente caso, ya que en la primera no se da la declaración referencial, y en la segunda también existen pruebas testimoniales; por estas consideraciones en aplicación al principio universal del *indubio pro reo*, establecido en la Constitución Política del Estado en el artículo ciento treinta y nueve, inciso once al artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, y último párrafo del artículo sexto del Decreto Legislativo ciento veinticuatro, modificado por Ley veintiséis mil seiscientos ochenta y nueve; merituando las pruebas obrantes en autos, con el criterio de conciencia que la ley me faculta, administrando justicia a nombre de la Nación **FALLO: ABSOLVIENDO** de la acusación Fiscal a Felipe Fausto Jachilla Maguiña, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud – Lesiones en agravio de Ciro Pelayo Fernández De La Cruz; consentida y/o ejecutoriada que quede la presente, **OFÍCIESE:** donde corresponda, para la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales; y **ARCHÍVESE:** en el modo de ley, con citación Fiscal y

notificación de partes. Dado en el local de mi Despacho, en el Segundo Juzgado Especializado en lo Penal a los catorce días del mes de Noviembre de mil novecientos noventa y siete.-

Dra. Milena L. Anaya Castro
Juez (P) del 2do. Juez. Penal – Huaraz

CASO 23-B

ESTAFA

La realización de un préstamo ante una entidad financiera (Caja Rural de Ahorro y Crédito «Chavín» S.A. – Huaraz), y el no pago posterior del mismo, teniendo sus garantes que hacerse cargo de la deuda, con la consiguiente afectación patrimonial, constituye delito de estafa, ya que el inculpado ha abusado de la confianza de los agraviados.

EXPEDIENTE N° 263 – 97 Libre Sumario

DICTAMEN N° 501 – 97 – MP/2ª. FPM – HUARAZ

Señor Juez:

Que, viene para dictamen el proceso seguido contra Santos Benigno Zúñiga Vargas, por el delito contra el Patrimonio –estafa-, en agravio de Roberto Antesana Quispe.

Fluye de autos, que Zúñiga Vargas, se benefició con un préstamo concedido por la Caja Rural de Ahorro y Crédito «Chavín» S.A. – Huaraz, por la suma de $ 2,000 dólares americanos, donde actuaron como garantes las personas de Roberto Antesana Quispe y Agripina Rodríguez Sandoval, es el caso que el inculpado no ha cumplido con el pago de las amortizaciones más los intereses, que a la fecha de interposición de la presente denuncia tenía atrasada el pago de siete cuotas; éste hecho motivó para que la referida Institución prestataria notificara a los garantes el inicio de una acción civil, que a todas luces los perjudica y que el inculpado los sorprendió como garantes aprovechándose de la amistad entablada entre ellos, por lo que el delito así como la responsabilidad penal de Zúñiga Vargas se ha acreditado fehacientemente, no sólo con las instrumentales de fs. 3 y 4 sino

también por las declaraciones de los propios agraviados; ofrezco en calidad de prueba el mérito del Atestado Policial de fs. 07, instrumentales de fs. 3 y 4; preventiva de fs. 59 e informativa de fs. 61.

Los hechos así descritos hacen de aplicación una sanción conforme lo establece el art. 196 del C.P. vigente.

La instrucción ha sido conducida en forma deficiente, toda vez que no se ha solicitado información detallada a la Caja Rural de esta ciudad a fin de tener conocimiento respecto de la situación legal del préstamo otorgado a Zúñiga Vargas.

Por las consideraciones expuestas y con las facultades conferidas al Despacho Fiscal por el art. 4° del Decreto Legislativo N° 124, modificado por la Ley N° 26689, FORMULÓ ACUSACIÓN contra Santos Benigno Zúñiga Vargas, por el delito Contra el Patrimonio –ESTAFA- en agravio de Roberto Antesana Quispe; y de acuerdo a la norma legal precitada, solicito se le imponga tres años de pena privativa de su libertad y el pago de quinientos Nuevos Soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado.
Huaraz, 10 de diciembre de 1997.

SUMILLA:

El lograr que una persona participe como garante solidario en un préstamo, y que en razón de ello pueda pagar la deuda pendiente, únicamente establece una relación jurídica de naturaleza civil, pero no constituye delito en tanto no se han realizado conductas de engaño idóneas para procurarse un provecho ilícito que perjudique al agraviado. Adicionalmente no existe afectación económica para el agraviado en tanto no se ha demostrado que haya realizado pago alguno.
La inocencia se presume, y al no existir elementos de prueba suficiente que acrediten la responsabilidad penal del inculpado, es de aplicación el principio del indubio pro reo.

Primer Juzgado penal de Huaraz

SENTENCIA:

EXPEDIENTE N° 263-97
Sec – Dr. Cáceres

Huaraz, treinta de diciembre
mil novecientos noventa y siete

VISTA; la causa seguida contra Santos Benigno Zúñiga Vargas, por delitos contra el patrimonio – estafa en agravio de Roberto Antesana Quispe; **RESULTA DE AUTOS**: Que, el atestado Policial número cero sesenta – noventa y siete IV-RPNP-DAPE/SPMP-HZ de fojas siete y siguientes, y a mérito de la denuncia formalizada por el señor Fiscal Provincial de fojas dieciocho, el Segundo Juzgado Penal aperturó instrucción por resolución de fojas veintidós, iniciándose de esta manera el presente proceso judicial; que, tramitada la causa por los trámites que a su naturaleza corresponde y una vez vencido se remitió al Despacho del señor Fiscal Provincial, éste emite acusación sustancial a fojas cuarenta y tres, y puestos los autos a disposición de las partes por el término de ley a fin de que los señores Abogados presenten sus alegatos correspondientes, sin que haya producido por ninguna de las partes de la relación procesal, se ha llegado al estadio procesal de dictar sentencia; y, **CONSIDERANDO: Primero**; Que para los efectos de imponer una condena penal resulta imperativo que el Juzgado llegue a la convicción de la responsabilidad o de la inocencia de un encausado, sustentando su razonamiento final en los hechos que emergen del proceso investigatorio, e igualmente de la apreciación de la confesión del acusado y demás pruebas producidas, así como de los testimonios, peritajes y actuaciones de la instrucción, según lo establece el artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales, que resulta de aplicación extensiva al caso de autos; **Segundo**: Que el artículo doscientos ochenta y tres del referido Código Adjetivo, establece el imperativo que tales hechos y tales pruebas que los abonen deben ser apreciados con criterio de conciencia, esto es, con libertad e independencia que el Juez debe tener respecto de la prueba, empero bajo las exigencias objetivas de un razonamiento lógico, y en general, bajo las reglas del conocimiento, así como de criterios valorativos; **Tercero**: Que, del análisis crítico de las diligencias actuadas y las pruebas recogidas durante la secuela del proceso investigatorio del caso sub-judice, así como la denuncia del agraviado a fojas uno se advierte nítidamente que al encausado garantizó para que adquiera un préstamo de la entidad financiera «Caja Rural de Ahorro y Crédito Chavín Sociedad Anónima» el mes de mayo de mil novecientos noventa y seis por una cantidad de dos mil Dólares Americanos y pese

tener industria de aserradero en la avenida Tarapacá en forma inexplicable desapareció después de haber abonado algunas cuotas a la entidad financiera, afirmación que no ha acreditado en modo alguno si el agraviado ha asumido el pago del préstamo por no haber cumplido con la obligación el titular del crédito o éste haya emplazado judicialmente para el pago de la obligación contraída, la carta de Caja Rural de Ahorro y Crédito Chavín Sociedad anónima, obrantes a fojas quince, precisa que efectivamente otorgó préstamo bajo el aval del agraviado y que tiene siete cuotas vencidas en ningún extremo precisa que al solicitar préstamo haya inducido a error a los garantes y, tampoco obra en autos que el agraviado haya abonado el crédito del encausado como garante solidario al tenor del contrato del préstamo, que tampoco ha acreditado durante la secuela del proceso; que una de las modalidades del delito de estafa es cuando el agente activo emplea un ardid idóneo para procurarse a sí o a otro un provecho ilícito con perjuicio de un tercero, que en el caso sub-materia no se dan tales hechos, toda vez que el agraviado ha intervenido como garante solidario a que a la fecha está pendiente de pago, por lo que no tiene contenido penal, tampoco constituye delito de estafa, además si las relaciones jurídicas entre agraviado e inculpado son de naturaleza eminentemente civil y no se ha acreditado que su concertación se haya producido por acción fraudulenta del inculpado capaz de inducir a error al agraviado, por lo que los hechos no configuran el delito de Estafa, que para la configuración del delito debe establecerse plenamente en el decurso de la instrucción la comisión del hecho delictuoso, así como las circunstancias del delito en que ha incurrido el agente sindicado como infractor, la sola imputación no es prueba plena; **Cuarto**: Que, el agraviado al deponer preventivamente no ha abonado ninguna prueba valedera solo se ha limitado ratificarse en su denuncia y manifestación policial escuetamente; **Quinto**: Que, cuando las pruebas no permiten al Juzgador establecer la convicción necesaria para fallar en condena o en absolución, se le presenta la duda, esto es, el estado cognoscitivo por el cual el Juez no puede afirmar ni negar categóricamente la culpabilidad de un encausado y/o la realización del hecho; **Sexto**: Que, en materia penal la inocencia se presume y la culpabilidad se prueba; que en autos no existen elementos de prueba suficientes que acrediten la responsabilidad penal del acusado Santos Benigno Zúñiga Vargas, en la comisión de los hechos, ya que existe duda en cuanto que este haya estafado; que en todo caso existe la

duda, por lo que es de aplicación el principio universal del *In Dubio Pro Reo*, conforme a la garantía de la administración de justicia que consagra el artículo ciento treinta y nueve –inciso once de la Constitución Política del Estado, por lo que en caso sub-materia es procedente obrar con la facultad conferida en el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales aún en vigor, consideraciones por las que, analizando los hechos y merituando las pruebas con el criterio de conciencia que la ley autoriza, administrando justicia a nombre de la Nación, el Primer Juzgado Penal de Huaraz, **FALLA: ABSOLVIENDO** a Santos Benigno Zuñiga Vargas de la acusación Fiscal por delito contra el Patrimonio – Estafa, en agravio de Roberto Antesana Quispe, dejando a salvo el derecho del agraviado a fin de que haga valer en la vía legal pertinente conforme a ley; **MANDO**: Que, ejecutoriada que sea la presente sentencia se archiven definitivamente los de la materia, dejándose sin efecto las órdenes de captura y, anulándose los antecedentes que se hayan generado al instaurarse este proceso, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Ley veinte mil quinientos setenta y nueve, notificándose; con citación.

SUMILLA:

Al no darse los elementos que constituyen la estructura típica del delito de estafa, como que el inculpado haya inducido o mantenido en error al agraviado mediante un engaño, ardid u otra forma fraudulenta, no existe dicho delito.

La intervención del agraviado como responsable solidario en un préstamo sólo constituye una obligación civil.

EXPEDIENTE N° 34 – 98 – HUARAZ

Huaraz, dieciséis de Marzo de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: De conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas setenta y cinco cuyos fundamentos se reproducen; y **CONSIDERANDO, ADEMAS:** Que, los elementos de juicio incorporados durante la etapa investigatoria, determina que en el caso sub-judice no se dan los elementos que constituyen la estructura

típica del delito de Estafa, prevista en el artículo ciento noventa y seis del código penal; que en efecto no se ha acreditado que el encausado haya inducido o mantenido en error al agraviado mediante engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta; que por el contrario ha quedado plenamente establecido que los sujetos de esta relación jurídica procesal penal celebraron un contrato de préstamo con la Caja Rural de la ciudad de Huaraz, donde el denunciante Roberto Antesana Quispe intervino como aval del acusado Benigno Zúñiga Vargas, constituyéndose en responsable solidario del préstamo otorgado por el importe de dos mil Dólares Americanos; que tal hecho constituye una obligación de carácter civil, que en todo caso requiere para su esclarecimiento y resolución por el Juez extra penal; Por estas consideraciones **CONFIRMARON**: La sentencia apelada de fojas sesenta y dos a sesenta y nueve de fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y siete, que falla absolviendo a Santos Benigno Zuñiga Vargas por el delito contra el Patrimonio – Estafa, en agravio de Roberto Antesana Quispe, con lo demás que contiene; y los devolvieron.- Vocal Ponente, Doctor, Mariano Salazar Lizárraga.
SS.
TORRES T.
SALAZAR L.
CASTAÑEDA D.

CASO 24-B

RONDA CAMPESINA

La detención de una persona por los miembros de una ronda campesina, por una supuesta deuda, así como conducirlo atado de manos ante la autoridad de la misma ronda, constituye un delito de coacción, al hacer uso de violencia para obligarlo a hacer lo que la ley no manda e impidiéndole hacer lo que ella no prohibe.

EXPEDIENTE N° 278-97-Huaraz.

Sentencia expedida en el proceso seguido contra Nicasio Cordova Araucano y otros, por los delitos contra la libertad -violación de la

libertad personal -coacción y contra el patrimonio -hurto, en agravio de Rpifanio Reyes Jaramillo

VISTO: El presente proceso penal en audiencia Pública seguido contra Nicasio Córdova Araucano, Víctor Alberto Natividad Tarazona, Julio Félix Guerrero Rodríguez y Lucio Seferino Alberto Tarazona, cuyas generales de ley obran en autos en sus respectivas declaraciones instructivas, por los delitos contra la libertad – Violación de la libertad Personal – Coacción y Contra el Patrimonio –Hurto-, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo; **RESULTA EN AUTOS.** Que, en mérito a la denuncia de parte de fojas uno a dos, se Apertura Investigación, mediante resolución de fojas tres, formulándose el atestado Policial que en autos obra de fojas ocho a cuarenta y cuatro disponiéndose mediante resolución de fojas cuarenta y cinco formalizar denuncia Penal por los delitos de Coacción y Hurto para a fojas cuarenta y siete y cuarenta y ocho el señor Fiscal Provincial formalizar denuncia penal contra Nicasio Cordova Araucano, Víctor Natividad Guerrero, Julián Feliz Guerrero Guerrero Rodríguez y Lucio Seferino Alberto Tarazona, como presuntos autores por los delitos contra la Libertad –Violación de la Libertad Personal –Coacción y Contra el Patrimonio –Hurto-, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo; y remitida la denuncia al señor Juez por autos y vistos de fojas cuarenta y nueve, su fecha seis de Setiembre de mil novecientos noventa y seis, **ABRE INSTRUCCIÓN:** Contra: Nicasio Cordova Araucano, Víctor Natividad Guerero, Julián Feliz Guerrero Rodríguez y Lucio Seferino Alberto Trazona, por los delitos Contra LA liberta personal –Violación de la Libertad Personal – Coacción y Contra el Patrimonio – Hurto, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo, con mandato de Comparecencia, recibiéndose en la etapa de la instrucción tanto en el plazo ordinario como ampliatorio a fojas cincuenta y ocho, cincuenta y nueve, sesenta y sesenta y uno la declaración instructiva de Nicasio Córdova Araucano, de fojas sesenta y ocho a sesenta y nueve la declaración preventiva de Epifanio Reyes Jaramillo, de fojas setenta a setenta y tres la declaración instructiva de Lucio Seferino Alberto Tarazona, de fojas setenta y cuatro a setenta y siete la declaración instructiva de Víctor Alberto Natividad Guerrero, de fojas setenta y ocho a setenta y nueve la declaración testimonial de María Octavia Luna Tahua, de fojas ochenta a ochenta y dos la declaración instructiva de Julián Félix Guerrero Rodríguez, a fojas ochenta y cuatro y ochenta y cuatro vuelta el peritaje valorativo de lo

sustraído y su respectiva ratificación, de fojas ochenta y seis a noventa y tres documentos presentados por el agraviado y tramitado el proceso de acuerdo a las leyes especiales de procedimientos, no habiéndose recabado ni los antecedentes penales, ni judiciales de los encausados; los autos son remitidos al señor Fiscal Provincial quién de fojas noventa y cinco a cien emite sus dictamen acusatorio por el delito contra la Libertad Personal y solicita el sobreseimiento por el delito de Hurto; igualmente se ha deducido la excepción de Naturaleza de acción por Lucio Seferino Alberto Tarazona la que ha sido declarada improcedente, habiendo quedado consentida y ejecutoriada la respectiva resolución, con el dictamen del señor Fiscal, los autos son puestos de manifiesto por Secretaría por el término de diez días, para que los señores Abogados formulen los alegatos que consideren convenientes, habiendo presentado su escrito de fojas ciento dos a ciento tres el agraviado y presentando los documentos que obran de fojas ciento cuatro a ciento cuarenta y ocho, siendo remitido por canje de expedientes al presente proceso penal del Primer Juzgado Especializado en lo penal de esta ciudad; en estado de emitir sentencia, y en el extremo que el señor representante del Ministerio Público solicita el sobreseimiento la suscrita elevó en consulta al señor Fiscal Superior, habiendo sido desaprobada, y es así que ha llegado para suscrita la oportunidad de emitir sentencia; y **CONSIDERANDO:** Que, fluye de autos que los procesados con fecha seis de Junio de mil novecientos noventa y seis, en su condición de miembros de la Ronda Campesina de Canshan y otros; aproximadamente a las dos de la tarde interceptaron al agraviado Epifanio Reyes Jaramillo, en circunstancia en que se dirigía a su domicilio situado en la localidad de Contayoc, que luego de propinarle golpes y amenazas lo condujeron al puesto Policial de Monterrey, siendo conducido al Barrio de los Olivos y luego le hicieron entrega a las Bases de Canshan, Piruruyoc, y Eslabón, donde le ataron las manos, entregándole al Presidente del Concejo de Justicia «Siendo depositado en su domicilio, donde amaneció» y liberado al día siguiente con intervención de los miembros de la Policía Nacional del Perú; efectuadas las investigaciones a nivel policial y jurisdiccional se ha llegado a establecer plenamente la existencia del delito contra la libertad –Violación de la Libertad Personal- Coacción, así como la responsabilidad del encausado, mas no así el delito de Hurto; habiendo, a nivel Policial, Julián Félix Guerrero Rodríguez aceptado que a eso de las diecisiete y treinta horas aproximadamente le entregaron en

calidad de detenido a Epifanio Reyes Jaramillo, los ronderos de Shecta y otros, afirmando además que en ese momento se encontraba Nicasio Cordova Araucano, quien es el Presidente de la Ronda de Contayoc, asimismo Guerrero Rodríguez acepta haberle atado las manos al agraviado negando haberlo golpeado y que a las siete y treinta de la noche aproximadamente le hicieron entrega al señor Víctor Natividad Guerrero, quien es el Presidente del Concejo de Justicia de dicha base, donde estuvo hasta el día siguiente, quien niega haber tenido conocimiento de tres mil soles de propiedad del agraviado; y en su instructiva ratificándose de su declaración policial, sostiene que fue comisionado por tres bases de las rondas campesinas con la finalidad de conducir al agraviado por existir un denuncia en su contra, ya que debía del precio de un toro a doña María Tahua; que hasta los Olivos lo condujeron suelto, y al ponerse agresivo e insultarlos, acordaron amarrarlo de sus manos con una huaraca; además respecto al dinero sustraído manifiesta ser falso, ya que no es posible que ningún carnicero entregue tal cantidad, habiéndose puesto de acuerdo con María Lazaro Salvador con la finalidad de sacar un provecho ilícito; María Tahua por su parte refiere desconocer respecto a los hechos que motivan la presente instrucción, que no sabe nada del día y hora de detención del agraviado, por haberse encontrado en esta ciudad; por otra parte la testigo María Magdalena Lázaro Salvador dice tener buena amistad con el agraviado Epifanio Reyes Jaramillo que de los hechos se ha enterado por versión del propio agraviado; quien ha manifestado que cuando se dirigía a su domicilio fue interceptado por un grupo de personas, quienes le quitaron la casaca, sus documentos y su dinero, así como también le ataron las manos, habiéndole entregado la suma de tres mil soles con la finalidad de que el agraviado compre ganado de la Comunidad Cuncashca, advirtiéndole que esta declaración debe ser tomada con reserva, dado a que la propia testigo ha manifestado ser amiga, «que tiene buena amistad»; que para ser merituada la declaración testimonial en materia Penal, prueba que resulta de gran valor cuando esta se ha llevado a cabo con los requisitos establecidos por la doctrina como son la extrañeidad, entre otros; la que no se da en el presente caso, por tener buena amistad con el agraviado, teniendo por ende interés en el resultado del Proceso; asimismo Lucio Seferino Alberto Tarazona, igualmente como sus otros co inculpados señala que mediante una asamblea se determinó que debía intervenirse al denunciado Epifanio Reyes Jaramillo, teniendo el encausado la condición de

Presidente del Sub Comité Sectorial de las Rondas Campesinas de la Cordillera Negra; que la finalidad de la intervención al agraviado fue la de ser conducido a la base de Canshan, por ello los miembros de las cinco bases fueron en su búsqueda y lo ubicaron a la altura del puente Progreso, habiendo notificado a la denunciante María Tahua el día siguiente para el esclarecimiento del caso, por lo que los Presidentes de Base de las Rondas Campesinas acordaron que el agraviado se quede detenido en la localidad de Canshan, ya que para las nueve de la mañana se había señalado para la diligencia de esclarecimiento de la denuncia hecha por la señora María Luna Tahua; agrega que de acuerdo a su Estatuto pueden detener hasta cuarenta y ocho horas y si las cosas son graves pasar a la autoridad judicial competente; fue quien ordenó la intervención del agraviado; y finalmente Nicasio Córdova Araucano, sostiene que más o menos a las cuatro de la tarde se encontró con unos comuneros de los Olivos, quienes le invitaron a tomar unos tragos, que en ese momento le hicieron llegar al agraviado, que sólo de entre estos pudo reconocer a Julián Guerrero, de entre los comuneros que conducían a Reyes Jaramillo, por no haber pagado una deuda; que respecto al robo del agraviado no sabe si tenía dinero y quienes le han robado; que desconoce quiénes le hayan robado, golpeado, atado de las manos; pero Julián Félix Guerrero Rodríguez, desmiente esta versión, la que probablemente efectúa por eludir su responsabilidad, debiendo ser considerado como argumento de defensa; y en el extremo referido al hurto del dinero los acusados manifiestan coincidentemente que nada saben al respecto, que no es cierto que aquel día haya portado tal cantidad, que los hechos vertidos por los procesados se corroboran con la declaración preventiva del agraviado, quien ratificándose en su manifestación policial, agrega que los denunciados vienen amenazándolo con darle muerte y en cuanto respecta al delito de Hurto si bien es cierto está acreditada la solvencia económica del agraviado y se ha efectuado el peritaje valorativo, pero no existen más elementos de juicio que la sola imputación de los agraviados y la negativa uniforme de cada uno de los encausados sobre la sustracción de los tres mil soles; que el delito de coacción se halla previsto y penado en el artículo ciento cincuenta y uno de la norma sustantiva; que para el caso de autos los documentos obrantes presentados por el agraviado y por los encausados resultan irrelevantes, vale decir los de fojas noventa a noventa y tres que acreditan la condición de comerciante ganadero del agraviado; mas no así las de fojas ochenta

y seis al ochenta y nueve que acreditan su condición de miembro de la comunidad, de autoridad y activo participante de los eventos que en ella se realizan; y los documentos de fojas ciento cuatro a ciento ocho han sido presentados por el agraviado, con la finalidad de creditar el contenido de su denuncia; las mismas que serán igualmente tomadas en cuenta al momento de emitir el fallo; y que los que obran de fojas ciento diez a ciento cuarenta y ocho las presenta en calidad de Prueba, las que igualmente para el caso será tomado y merituado de acuerdo a ley; que el delito que se imputa a los procesados se ha efectuado ejerciendo la violencia, maniatándolo, impidiéndole y obligándolo a hacer lo que la ley no manda e impidiéndole a hacer lo que ella prohibe; que ha mediado dolo en sus actos, dándose con ellos el elemento tanto objetivo como subjetivo, siendo el bien jurídico protegido la libertad y la seguridad, consagrados en la Constitución Política del Estado; siendo sus elementos la acción anulatoria de la voluntad de la víctima, cuya libertad queda supeditada a la del agente, el empleo de la violencia o amenaza como método de intimidación y la voluntad criminal; hechos presentes en este caso; y hallándose acreditada la comisión del hecho delictuoso fehacientemente, así como la responsabilidad de los acusados por el delito contra la libertad personal; estando a lo establecido en los artículos veintitrés, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, cincuenta y nueve, noventa y dos, noventa y tres y ciento cincuenta y uno, del Código Penal, artículo doscientos ochenta y tres, doscientos ochenta y cinco y doscientos veintiuno del Código de Procedimientos Penales, debiendo para imponer la pena, así como para fijar el monto por concepto de reparación civil tener en cuenta las condiciones personales de los encausados, las carencias sociales, sus costumbre, la entidad del daño ocasionado, las posibilidades económicas de los obligados al pago de la reparación civil; estando además a lo establecido en el artículo sexto del Decreto Legislativo ciento veinticuatro con el criterio de conciencia que la ley me faculta, merituándo los hechos y las pruebas obrantes en autos administrando Justicia a nombre de la Nación; **FALLO CONDENANDO** a Nicasio Cordova Araucano como autor del delito contra la libertad –Coacción, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo; a la pena privativa de la libertad de un año, con el carácter de condicional, la misma que se suspende por igual plazo, bajo las siguientes reglas de conducta: Prohibido frecuentar lugares de dudosa reputación, prohibido ausentarse del

lugar donde reside sin previa autorización del señor Juez de la Causa, concurrir cada treinta días al local del Juzgado a informar y justificar sus actividades, firmando el libro de control respectivo; no cometer nuevo delito doloso, todo bajo apercibimiento de revocarse la condicionalidad de la pena, haciéndose efectiva en el Establecimiento Penal de esta ciudad; **FIJO:** el pago por concepto de reparación civil en la suma de ciento cincuenta Nuevos Soles, que deberá abonar el sentenciado a favor del agraviado.- **MANDO** Que, consentida y/o ejecutoriada que quede la presente sentencia se **OFICIE**: A las dependencias pertinentes en ellas al Registro Central de Condenas de la Corte Suprema de la República, con fines de Registro y Archivo; **SOBRESEASE:** La causa seguida contra: Nicasio Cordova Araucano, Víctor Alberto Natividad Guerrero, Julián Felix Guerrero Rodríguez, y Lucio Seferino Alberto Tarazona, por el delito Contra el Patrimonio – Hurto, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo, y consentida y/o ejecutoriada que quede en este Extremos **OFICIESE**: a las dependencias pertinentes para la anulación de los Antecedentes Policiales y Judiciales; y en cuanto a este delito respecta; **ARCHIVESE:** Donde Corresponda consentida y/o ejecutoriada que quede. **RESERVANDO:** El proceso contra Víctor Alberto Natividad Guerrero, Julián Feliz Guerrero Rodríguez y Lucio Seferino Alberto Tarazona; y Notificándoseles conforme a ley, bajo responsabilidad, al no haber sido devuelto los antecedentes de Notificación. Dado en el Local del Segundo Juzgado Especializado en lo Penal a los veintiséis días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho.-

EXPEDIENTE N° 110-98-HUARAZ
DICT. N° 216-98-MP/FSP.ANCASH

SEÑORA PRESIDENTA:

Viene en apelación de la sentencia condenatoria de fs. 187 y ss., emitida en el proceso seguido a Nicassio Córdova Araucano y otros, por delito de Coacción, en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo.

Estando en parte a los fundamentos de la A-quo, estimo que la sentencia apelada se encuentra de acuerdo a ley y a los actuados toda vez que se han acreditado los hechos materia de proceso; en consecuencia, este Ministerio Público estima que debe CONFIRMARSE la sentencia venida en grado, REVOCÁNDOSE únicamente el monto

de la reparación civil, la cual debe elevarse prudencialmente a la suma de quinientos Nuevos Soles.
Huaraz, 27 de Marzo de 1998.-

SUMILLA:

La Constitución faculta a Comunidades Campesinas y Nativas con el apoyo de las Rondas Campesinas a ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, en tanto no violen derechos fundamentales de la persona.

La coacción de la libertad por medios violentos, atenta contra el derecho a la libertad de la persona.

EXPEDIENTE N° 110-98-HUARAZ

Huaraz, veinte de abril de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: De conformidad con el dictamen del señor Fiscal Superior a fojas ciento noventa y nueve; Por escuchado el Informe oral; y **ATENDIENDO:** Además: **Primero:** Que, si bien es cierto el artículo ciento cuarenta y nueve de la Constitución Política del Estado faculta a que las Comunidades Campesinas y nativas con el Apoyo de las Rondas Campesinas pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre y cuando no violen los derechos fundamentales de la persona, en el presente caso precisamente se ha violado el derecho a la Libertad, pues así se ha demostrado con las diversas pruebas actuadas en el curso de la Instrucción, que han sido evaluadas debidamente por el *A quo*, por lo que la responsabilidad penal del acusado presente se encuentra debidamente probada; **Segundo**: Que, su coacusado Julián Félix Guerrero, ha aceptado a nivel policial que al momento en que le entregaron al agraviado se encontraba presente Nicasio Córdova Araucano quien es Presidente de la Ronda de Chontayóc, y la negativa de éste de no haber participado es una mera coartada **Tercero:** Que, a mayor abundamiento corrobora aún más el ilícito penal cometido – Coacción – con el Certificado Médico obrante a fojas veintiuno del que se colige que el agraviado presenta equimosis y

otros que requirieron de un día de atención facultativa por seis días de incapacidad para el trabajo, **Cuarto:** Que estando a los hechos expuestos la sentencia expedida por el Juez de Origen en cuanto respecta a la pena y reparación civil fijada se encuentra arreglada a ley; Por estos fundamentos y los que se glosan en la recurrida: **CONFIRMARON:** en todos sus extremos la sentencia de fojas ciento ochenta y siete a ciento noventa y cinco, su fecha veintiséis de Enero de mil novecientos noventa y ocho, que falla condenando al acusado Nicasio Cordova Araucano como autor del delito contra la Libertad – Coacción – en agravio de Epifanio Reyes Jaramillo, e impone un año de pena privativa de la libertad suspendida por igual plazo, y fija en ciento cincuenta Nuevos Soles como Reparación Civil a favor del agraviado, con lo demás que contiene, que contiene, y los devolvieron.- Vocal Ponente Doctora Nancy Alvis Mestanza.
SS.
VERA L.
ALVIS M.
CASTRO A.

CASO 25-B

ABANDONO DE MUJER EMBARAZADA

La frase del artículo 150 del Código Penal, en situación crítica en la que debe encontrarse la mujer embarazada, se refiere a una situación extrema en la que corra peligro la vida y la salud, consumándose el delito cuando se realiza el abandono en esta circunstancia.

En la seducción se establece la responsabilidad cuando la mujer embarazada es una menor de edad y cuando se ha comprobado la realización del acto sexual sin violencia.

La Reserva del Fallo Condenatorio, no impide a la Corte el señalar las consecuencias civiles del delito. En este caso la reparación civil y la pensión alimenticia.

EXPEDIENTE N° 473-97

Huaraz, veintidós de enero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; con lo expuesto por el Señor Fiscal Superior a fojas doscientos nueve, y por escuchado el informe oral; **ATENDIENDO:** a que, para la triplicación de la infracción penal prevista por el artículo ciento cincuenta del Código Penal.- Abandona a una Mujer en Estado de Gestación-se refiere que la mujer debe encontrarse en situación crítica, es decir en situación extrema, con peligro para su vida y salud, y éste se consuma cuando, el agente infractor, abandona dejándola en ese estado, que, en el presente caso, si bien es verdad, se ha establecido, que la agraviada quedó embarazada consecuencia de las relaciones sexuales que sostuvo con el acusado, y que fruto de éstas, ha nacido la menor NN, tal consta de la partida de nacimiento que corre a fojas ciento once, sin embargo, no se ha probado de manera clara y definida, que el encausado, la haya abandonado, y que la agraviada, se haya encontrado en situación crítica con peligro para su vida y salud, pues, en autos, no existen pruebas que acrediten tal circunstancia; tanto más, si en su preventiva que obra a fojas cuarenta y cuatro ha hecho referencia que tuvo acceso carnal por una sola vez hasta que quedó embarazada, y no ha precisado haberse encontrado enferma, grave, o en peligro de muerte; que, en cuanto respecta al delito de seducción que también ha sido materia de instrucción, éste se encuentra probado, pues, el procesado ha reconocido haber tenido acceso carnal con la agraviada quien en la época de los hechos tenía dieciséis años y seis meses, dicho que se corrobora con el de la menor agraviada quien en su declaración preventiva sostiene que tuvo acceso carnal con el imputado, no habiéndose acreditado que haya sido empleando la violencia; que, el artículo ciento setenta y ocho del Código Penal en su primer parágrafo, precisa que en los casos de delito comprendidos en Delitos Contra la Libertad Sexual el agente será sentenciado además a mantener a la prole que resulte, aplicándose las normas del Código Civil previstas, para tal caso; que, en el presente proceso el *A quo* ha omitido fijar una pensión alimenticia a favor de la menor habida de las relaciones sexuales sostenidas entre la agraviada y el inculpado, sin embargo debe integrarse, con la facultad conferida por el artículo doscientos noventa y ocho inciso tercero del Código de Procedimientos Penales; que, del mismo modo, estando a la naturaleza del delito infringido, personalidad del agente y modalidad del hecho punible, resulta razonable se reserve el fallo condenatorio, revocándose en este

extremo la pena privativa de la libertad, suspendida fijada en la sentencia venida en grado, del mismo modo debe modificarse la reparación civil señalada, por cuanto resulta muy elevada, por no guardar relación con el daño causado, revocándose también en este extremo; por los fundamentos expuestos, y en aplicación de las normas antes citadas: **REVOCARON,** la sentencia de fojas ciento setenta y cuatro a ciento setenta y seis, su fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y siete, en el extremo que falla Condenando al acusado Hitler Wilder Espinoza Bueno como autor del delito Contra la Familia- Abandono de Mujer Gestante y en Situación Crítica, en agravio de XYZ, y **REFORMÁNDOLA, ABSOLVIERON** a dicho acusado de la Acusación Fiscal por este delito y en agravio de la menor antes indicada; asimismo **REVOCARON,** en cuanto a la reparación civil fijada en dicha sentencia y **REFORMÁNDOLA,** señalaron en quinientos Nuevos Soles que abonará dicho sentenciado a favor de la agraviada; **CONFIRMARON** la misma sentencia, en la parte que condena al acusado Hitler Wilder Espinoza Bueno como autor del delito Contra la Libertad Sexual- Seducción – en agravio, de XYZ; **REVOCARON,** en cuanto impone un año de pena privativa de libertad suspendida por igual plazo, y **REFORMÁNDOLA: RESERVARON** el fallo Condenatorio contra dicho procesado por el plazo de Un Año, que correrá desde que esta sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada, el mismo que se sujetará a las reglas impuestas por el Juez de origen en la sentencia recurrida; **DECLARARON** insubsistente el extremo en que se ordena la remisión de los boletines y testimonios de condena por haberse reservado el fallo condenatorio, y en aplicación de la última parte del inciso tercero del artículo sesenta y dos del Código Penal; así como también Insubsistente la parte en que se consigna que las reglas impuestas son bajo apercibimiento de revocarse la suspensión de la pena; **PRECISÁNDOSE,** que el incumplimiento de las reglas impuestas son bajo apercibimiento de aplicarse lo previsto por el artículo sesenta y cinco del Código Penal según sea el caso: **INTEGRARON,** la misma sentencia, y **FIJARON** en la suma de cincuenta Nuevos Soles con que acudirá el acusado Hitler Wilder Espinoza Bueno en forma mensual y por adelantado en concepto de Pensión Alimenticia; confirmaron en todo lo demás que contiene y los devolvieron. Vocal Ponente Doctora Nancy Alvis Mestanza

VERA L.
ALVIS M.
CASTRO A.

CASO 26-B

FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS Y DOCUMENTO NULO

La falsificación de documentos consiste en elaborar un documento falso o introducir datos falsos en un documento verdadero. Distinto es el caso de la Nulidad de Documento que tiene una connotación civil, correspondiendo una acción ante el órgano jurisdiccional para declarar dicha nulidad.

La falta de la firma del alcalde en la copia certificada y el original de una partida de nacimiento constituye una irregularidad administrativa, que puede generar la nulidad del acta, pero no un delito.

La inclusión del nombre de una persona como padre de un niño en la partida de nacimiento, cuando este niega dicha paternidad, constituye la expresión de dos afirmaciones la madre afirma la paternidad y el supuesto padre que la niega esto se debe dilucidar en un proceso civil, pero no en un proceso por delito de falsificación documentaria.

Según el artículo 392 del Código Civil, cuando uno solo de los padres reconoce al hijo, sólo se consigna el nombre de éste, no teniendo que hacerlo el del otro, en cuyo caso se tiene por no puesto. En este caso se aplica el principio de la ultima ratio, por el cual si el problema tiene solución desde puntos de vista diferentes al Derecho Penal, el Estado debe abstenerse de aplicarla.

601-97 Huari

Huaraz, veintiuno de rnero de
mil novecientos noventa y ocho

VISTOS; con lo expuesto por el Señor Representante del Ministerio Público y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el delito de falsificación de documentos, importa a elaborar un documento falso, o introducir datos falsos en un documento verdadero, sea a título de partícipe material o ideológico, lo que no puede confundirse con la Nulidad de Documento, que tiene una connotación en el orden estrictamente civil, en cuyo caso corresponde la acción ante el Organo Jurisdiccional en la misma materia, que terminaría declarando dicha

nulidad; **Segundo:** Que, se imputa a los acusados haber elaborado una partida de nacimiento falsa correspondiente al menor NN, cuya madre es la sentenciada Herlinda Aurora Guillermo Ticlio, y su presunto padre, el agraviado Antonio Jiménez Chávez, inscrito en el acta número doscientos cuarenta y cuatro, del Registro de Nacimientos Extraordinario, según la Ley número veinticinco mil veinticinco, sin embargo conforme al acta de constatación de fojas cuarenta y cuatro, se advierte en primer lugar que la inscripción se ha realizado, por lo tanto sí existe una partida en el libro correspondiente, y en segundo lugar que el acta en mención es la última del libro correspondiente, y la número cincuenta y tres correspondiente al ciudadano Rivera Rubina pertenece a otro libro, iniciado el veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y dos, razón que explica el por qué de las numeraciones aparentemente contradictorias; **Tercero:** Que, en ningún momento se ha objetado de manera consciente la fecha de nacimiento del menor, su sexo, lugar de nacimiento, y a quién corresponde la maternidad, como tampoco la autenticidad de la firma de la declarante y menos la del Registrado Civil, por el contrario, del contenido de la denuncia de fojas uno a cinco, y de la Instructiva de fojas ciento tres a ciento cuatro respecto de Mario Edmundo Araujo Camiloaga, se desprende la veracidad de las firmas, por lo tanto no se ha hecho insertar dato alguno que sean falsos ni se ha adulterado firma o suscripción alguna: **Cuarto:** Que, el hecho que no exista la firma del Alcalde en la copia certificada de la partida de nacimiento de fojas seis, y en el original que se encuentra en el Libro de Registro, constituye una irregularidad administrativa que en todo caso genera la nulidad del acta del caso, por otro lado el denunciante alega falsedad de la partida por cuanto se ha consignado el nombre de su patrocinado como padre, sin que lo fuera, empero en el peor de los casos estamos frente a dos afirmaciones, una de la madre indicando como padre al agraviado, y otra la del agraviado negando tal paternidad, que se tendría que dilucidar en proceso de materia civil, pero de ninguna manera puede sustentar ello una condena por tal delito; así como, de conformidad con el artículo trescientos noventa y dos del Código Civil, cuando la persona que reconoce al hijo es uno solo de los padres, sólo se consignará el nombre de éste, no teniendo que hacerlo el del otro presunto padre, en cuyo caso simplemente se tiene por no puesto, por lo tanto tiene su alternativa en el derecho civil, y teniendo su alternativa en el derecho mencionado es de aplicación El prinicipio de la última ratio por el cual

si el problema tiene solución desde puntos de vista diferentes al Derecho Penal, el Estado debe abstenerse de aplicar éste; por estas consideraciones **REVOCARON** la sentencia de fojas doscientos uno a doscientos ocho, su fecha veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete, en el extremo que condena al acusado Mario Edmundo Araujo Camiloaga, por el delito contra la Fe Pública –Falsedad- material de Partida de Nacimiento-, y **REFORMANDOLA: ABSOLVIERON** al mismo de la acusación Fiscal por el delito referido, en agravio de Antonio Jiménez Chávez y el Estado, con lo demás que contiene; **ORDENARON:** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que tuvieran con motivo del presente proceso, dichos inculpados; y los devolvieron.- Vocal Ponente, el doctor Julio Castañeda Días.
SS.
TORRES T.
SALAZAR L.
CASTAÑEDA DÍAS

CASO 27-B

DENUNCIA CALUMNIOSA

La denuncia calumniosa es un delito doloso que requiere la intención del agente de atribuir una conducta delictuosa a una persona, sabiendo que el hecho no se ha cometido.
La interposición de una queja contra miembros de la policía, por supuestos cobros indebidos, que dieron origen a una investigación policial donde no se probaron estos hechos pero sí se detectarón irregularidades produciendo que la superioridad policial sancione administrativamente a uno de los quejados, no configura denuncia calumniosa. Tampoco se configura en tanto la queja ha quedado sólo a nivel policial y no se ha realizado una investigación a nivel jurisdiccional.

La presentación de una queja no puede ser considerada dolosa, en tanto todo ciudadano tiene derecho a recurrir ante la autoridad policial y/o judicial para que se investigue hechos irregulares, siendo ello el ejercicio legitimo de su derecho.

EXPEDIENTE N° 80-98-HUARAZ

Huaraz, veinticuatro de marzo
de mil novecientos noventa y ocho

VISTOS: Con lo expuesto por el Señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas ciento cuarenta y cuatro , y **CONSIDERANDO: Primero**: que, el artículo cuatroscientos dos del Código Penal reprime la conducta entre otras la de denunciar a la autoridad un hecho punible a sabiendas que no se ha cometido; **Segundo:** que, el delito contra la Administración de Justicia, en el tipo penal instruido, o en cualquiera de sus formas, es un delito típicamente doloso en la que el sujeto agente procede con la determinación de faltar a la norma, esto es para su configuración debe quedar fehacientemente establecido que el sujeto agente tuvo la intención de atribuir una conducta delictuosa a una persona sabiendo que el hecho no se ha cometido; **Tercero:** Que, el hecho de haber interpuesto una queja, por supuestos cobros indebidos, efectuados por los agraviados, en sus condiciones de policías, la que dio origen a una investigación policial que culminó con un parte policial en la que si bien no se acreditó el hecho denunciado, respecto a éstos cobros indebidos, sí surtió efecto para que la superioridad policial, de estos agraviados, sancione administrativamente a uno de ellos, lo que implica que se detectó irregularidades cometidas por éstos agraviados, entonces resulta necesario que se acredite que la queja formulada por los encausados, era falsa, y con el ánimo de causar un perjuicio a los agraviados; que teniendo en cuenta que dicha queja sólo quedó a nivel policial, y en tanto no se ha realizado una investigación de estos hechos a nivel jurisdiccional, no se ha acreditado que la imputación efectuada por los encausados, sobre los cobros indebidos, sea falsa, que la falta de pruebas sobre éstos hechos no prueba la total inocencia de los agraviados, máxime si a fojas treinta y cinco de la parte analítica en el segundo parágrafo aparece que la persona de Marino Morales Cerna ha manifestado que fue la encausada Teófila Motta quien ofreció al policía agraviado la suma de cincuenta Nuevos Soles, sin que en autos se haya probado que los referidos agraviados hayan formulado la denuncia penal por éstos hechos; **Cuarto:** Que, así mismo en lo actuado, no se ha acreditado que en la intervención efectuada por los agraviados a los encausados, haya estado presente el Representante del Ministerio Público, y que dicha intervención haya

sido realizada con toda la legalidad y garantías que la ley exige, al no aparecer el acta correspondiente; **Quinto:** Que, la queja formulada por los encausados contra los agraviados, no puede ser considerado como dolosa, en tanto que todo ciudadano tiene derecho a recurrir ante la autoridad policial y/o jurisdiccional a efecto de que se investigue hechos irregulares considerados como delitos o faltas en el ejercicio legítimo de su derecho; por lo que no habiéndose acreditado el elemento subjetivo del delito, resulta de aplicación el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, en consecuencia debe de absolverse a los acusados; Por éstas consideraciones; **REVOCARON:** la sentencia apelada de fojas ciento treinta y tres a ciento treinta y ocho, que condena a Luis Julián Mata Bautista y Teófila Eudocia Motta López, como autores del delito Contra la Función Jurisdiccional –Denuncia Calumniosa, en agravio de Gastón Vladimiro Alzamora Solórzano, Carlos Calle Crisanto y el Estado, a seis meses de pena privativa de sus libertades, suspendida, y al pago de trescientos Nuevos Soles por concepto de Reparación Civil; **REFORMÁNDOLA: ABSOLVIERON** a los referidos encausados de la acusación Fiscal por el delito Contra la Función Jurisdiccional, por los mismos agraviados; **MANDARON:** Archivar en forma definitiva ésta instrucción; **ORDENARON:** Anular los antecedentes policiales y judiciales generados a éstos procesados por los hechos materia de ésta instrucción; Los devolvieron .- Vocal Ponente Doctor Rogger Castro Arellano.- Interviene el Señor Vocal Doctor Julio Castañeda Díaz , por vacaciones de la Señora Vocal Doctora Nancy Alvis Mestanza.
SS.
VERA L.
CASTRO A.
CASTAÑEDA D.

CASO 28-B

LESIONES CULPOSAS

El cabalgar un caballo a excesiva velocidad en un camino accidentado, sin prever un accidente, hace responsable penalmente por delito de lesiones culposas causadas al agraviado, al haber el inculpado chocado contra su caballo

y siendo arrojado al suelo. Lesiones demostradas mediante un Certificado Médico y el dictamen pericial de los médicos nombrados por el Juzgado.

El no auxiliar al agraviado, constituye delito de omisión de socorro. Sirviendo para demostrar ello, el testimonio de la persona que acompañaba al agraviando.

INSTRUCCIÓN Nº 16-96

SENTENCIA

Sihuas, trece de enero de
mil novecientos noventa y siete

VISTA: La instrucción número dieciséis noventa y seis seguida contra el acusado Germán Velásquez Castillo cuyas generales de Ley corren en autos, por los Delitos Contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – Lesiones Culposas y omisión de socorro, en agravio de Ignacio Sánchez Alejos. **RESULTA,** que a mérito del contenido del Atestado Policial número cero treinta y dos noventa y seis – JAPE-2-P-JP-PNP-SHS, corriente de fojas uno a fojas catorce, denuncia escrita del señor Fiscal Provincial de fojas quince, se dicta Auto Apertorio de Instrucción a fojas diecisiete, seguido el trámite conforme a su naturaleza le corresponde y actuadas las pruebas pertinentes durante el plazo de la instrucción se remiten los autos al Señor Fiscal Provincial quien formula acusación a fojas cincuenta y ocho a ciento cinco, puestos de manifiestos los autos en la Secretaría del Juzgado por el término de Ley y vencido el mismo, se señala fecha para la Lectura de Sentencia, la misma que se expide en base a las siguientes **CONSIDERACIONES:** Que, resulta de autos que el cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y cinco el agraviado en circunstancias que se dirigia a esta ciudad a su lugar de origen acompañado de Dario Colchado Valerio cabalgando un caballo, al llegar a la altura del paraje Collota hizo su aparición el acusado presente así como el ausente también cabalgando sus respectivos caballos quienes venían a velocidad sin prever que se podría producir algún accidente dado el camino accidentado por donde recorrían, y es así que intempestivamente y por la velocidad de sus caballos impactaron con el que cabalgaba el agraviado dando lugar a que fuera arrojado hacia el camino causándole lesiones, y lo peor aún no le prestó ningún auxilio. Que, en autos se ha acreditado de modo

fehaciente la existencia de los delitos materia de instrucción, encontrándose corroborado el delito de Lesiones con el Certificado Médico de fojas siete, doce y trece, precisándose en la última que el agraviado sufrió de fractura oblicua de fémur derecho, y a consecuencia de ello se le realizó Osteosíntesis con placa más injerto óseo; así como también por haberse ratificado del dictamen pericial los peritos Médicos nombrados por el Juzgado tal como aparece de fojas treinta y cuatro; del mismo modo corroboran la existencia del delito de Omisión de Socorro la declaración testimonial corrientes a fojas treinta y cinco y treinta y ocho. Que, el acusado presente en su declaración instructiva, y pretendiendo eludir su responsabilidad, ha negado los cargos imputados, pero sin embargo no ha aportado prueba idónea que amerite tal aseveración; por los fundamentos expuestos, compulsadas las pruebas, con el criterio de conciencia que faculta la Ley, y en aplicación de los artículos doce, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, cincuenta y siete, cincuenta y ocho, cincuenta y nueve, noventa y tres y los artículos ciento veinticuatro, ciento veintiséis del Código Penal, así como los artículos doscientos ochenta y cinco y trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Penales estando a la Acusación Fiscal y teniéndose a la vista los alegatos de la parte agraviada, Administrando Justicia a nombre del pueblo, la suscrita Juez **FALLA;** condenando al acusado Germán Velásquez Castillo, como autor de los delitos Contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-Lesiones Culposas, y Omisión de Socorro, en agravio de Ignacio Sánchez Alejos, impongo diez y ocho meses de pena privativa de la Libertad cuya ejecución se suspende, debiendo el inculpado cumplir las siguientes reglas de conducta, y no frecuentar a lugares de dudosa reputación, no ausentarse del lugar donde reside, sin autorización del Juez, respetar a la persona del agraviado y sus familiares, comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado para informar y justificar sus actividades cada treinta días, todo, bajo apercibimiento de aplicársele lo previsto en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal en caso de incumplimiento de las normas impuestas. Asimismo **ORDENO** que el sentenciado pague la suma de un mil quinientos Nuevos Soles en concepto de Reparación Civil a favor del agraviado, y dentro del término de Ley; consentida que sea la presente, se cumpla con el artículo trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Penales, y se archive los autos en la forma legal correspondiente.- **RESERVARON** el Juzgamiento del acusado ausente Javier Raza Vega, contra quién se dicta las ordenas de captura a nivel

Nacional, oficiándose para tal fin a las autoridades correspondientes, y habida que sea descuenta para proceder con arreglo a Ley.————

ÍNDICE ANALÍTICO

DESCRIPTORES DE DERECHO CONSTITUCIONAL

	Número de Caso
Derecho Constitucional	
Garantías Constitucionales	
Acción de Amparo	
Abuso de autoridad	6-A/10-A
Actos Arbitrarios	1-A/4-A/9-B/10-B
Abuso de Derecho	7-A
Actos Administrativos	
Caducidad	1-A/5-A
Debido Proceso	3-A/4-A/11-A/1-B/2-B/10-B
Derecho de Defensa	3-A
Términos Judiciales	
Inaplicación	2-A/8-A/10-B
Procedimiento Regular	7-B/10-B
Representación Legal	6-B
Resolución Judicial	5-B
Vías Previas	1-B
Vías Paralelas	6-A/10-A
Acción de Cumplimiento	3-B
Caducidad	6-A/10A
Proceso	5-B
Resolución Judicial	
Términos Judiciales	5-B

Tutela Jurisdiccional
Vías Paralelas
Vías Previas 1-A/11-A/4-B
Habeas Data

Derecho Laboral 1-A/3-A/4-A/5-A/6-A/9-A/10-A
2-B/3-B/4-B/7-B/8-B/9-B/10-B
Actos Administrativos 2-A
Bonificaciones 9-A
Carrera Administrativa 9-A/8-B
Convenios Colectivos del Trabajo 9-A
Docencia universitaria 1-A
Estatuto Docente 1-A
Estabilidad Laboral 5-A/10-B
Excedencia 4-A/2-B/3-B
Cese 4-A/5-A/2-B/3-B/7-B/8-B
Reposición 6-A/10-A/3-B
Inhabilitaciones 3-A
Trabajo 1-A/4-A/5-A/6-A/10-A/2-B
3-B/4-B/7-B/8-B/9-B/10-B
Derecho Municipal 4-A/5-A/9-A/11-A/12-A
2-B/7-B
Actos Administrativos 5-A
Edictos Municipales
Administración Municipal 2-A/4-A/5-A/7-A/9-A
10-A/11-A/12-A/2-B/7-B
Presupuestos Municipales 4-A/9-A/12-A
Procedimiento Administrativo
Carrera Administrativa 5-A/9-A/2-B/8-B
Concejo Municipal 2-B/5-A/7-A /11-A/10-B
Derecho Tributario
Actos Administrativos 2-A/4-A/5-A/7-A/11-A/10-B
Ver Edictos Municipales 2-A
Derechos Reales 7-A/11-A
Propiedad 7-A/11-A
Embargo 12-A
Expropiación 7-A/11-A

DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

Abandono del proceso 4-A/2-C
Acción judicial de exclusión de nombres
Ver Partida de Nacimiento
Acción reivindicatoria de herencia 23-A/24-A
Ver Sucesiones
Adulterio
Ver Divorcio
Alimentos
Subsistencia de la obligación en favor del conyúge culpable
Obligación alimentaria 34-A/50-A
Anticresis 53-A
Audiencias
Identificación de las partes en la audiencia 27-A
Casación
Conciliación 31-A
Competencia
Ver Jueces
Condonación 43-A
Conducta deshonrosa
Ver Divorcio
Contrato de locación de servicios 10-A
Costas
Ver Liquidación de Costas y Costos
Daño moral
Ver Responsabilidad Civil
Debido proceso 47-A
Desalojo
Ocupación precaria
Divorcio 3A/34-A
Abandono injustificado del hogar conyugal 36-A/5-B
Adulterio 33-A/35-A
Conducta deshonrosa 43-A
Documentos de identificación
Excepciones
Excepción de prescripción 7-A

Exclusión de nombre
Ver Partida de Nacimiento
Filiación 20-A
Gananciales
Ver Sociedad de Gananciales
Indemnización 37-A
Indemnización por unión de hecho
Impugnación de la paternidad 20-A
Impugnación de Resolución Administrativa 8-B
Incumplimiento contractual 1-A
Interdicción civil
Curatela 6-B
Interdictos
Interdicto de retener 22-A
Intervención coadyuvante
Extromisión
Jueces
Competencia 10-C
Sanciones 15-A
Liquidación de Costas y Costos 38-A/40-A
Legitimidad para obrar 2-A
Matrimonio 44-A
Efectos Personales
Ver Patria Potestad
Efectos Patrimoniales
Ver Sociedad de Gananciales
Medios impugnatorios
Recurso de Casación
Recurso de Apelación
Tacha de documentos
Medios probatorios
Tacha de Documentos 53-A/10-B
Ver Medios impugnatorios
Nulidades
Nulidad 25-A/3-B
Nulidad de escritura pública 24-A
Nulidad de Asiento Registral 48-A
Nulidad de acto jurídico 21-A/32-A/7-B
Nulidad de cosa juzgada fraudulenta 5-A/17-A/29-A/48-A

Supuestos de procedencia
Obligación alimentaria
Ver alimentos
Pago de frutos 52-A
Partida de nacimiento 49-A
Exclusión de Nombre 8-A/18-A/39-A
Nulidad de Partida de Nacimiento 18-A
Paternidad extramatrimonial
Patria potestad
Tenencia de menor 41-A
Posesión 22-A/47-A
Frutos
Prescripción 7-A
Proceso
Proceso Ejecutivo 15-A
Adjudicación en pago 29-A/16-A
Contradicción de ejecución 15-A
Ejecución de Garantía 13-A
Títulos Valores 15-A/45-A
Rebeldía 42-A
Reconvención 2-B
Recurso de casación 21-A/31-A
Remate 25-A
Ver Nulidad 25-A
Responsabilidad civil 37-A
Daño Moral 38-A
Responsabilidad civil extracontractual 11-A/4-B
Responsabilidad por hecho de tercero
Responsabilidad in eligendo 4-B
Sanción disciplinaria al juzgador
Ver Jueces
Sentencia 5-A/9-A
Cosa Juzgada 5-A
Ver Nulidades
Impugnación de Sentencia 6-A
Sociedad de gananciales 44-A
Liquidación de Gananciales 3-A
Bienes Propios 43-A
Bienes Sociales 30-A/1-B

Sociedad Anónima 1-A
Convocatoria judicial a junta general de accionistas 1-A
Sucesiones
Acción reivindicatoria de herencia 23-A/24-A/52-A
Sucesión intestada 51-A
Tercerías
Tercería de propiedad 1-B/28-A
Título supletorio
Unión de hecho
Indemnización 9-B
Violencia familiar 12-A

DERECHO LABORAL Y PROCESAL LABORAL

Carga de la prueba
Ver Medios probatorios
Categoría 1-A
Categorización 6-A
Causales de despido
Ver Despido
Certificado de trabajo 6-B
Compensación por tiempo de servicios 3-A/8-A
Cosa juzgada 9-B
Despido 6-B
Despido arbitrario 4-A/5-A/12-B
Despido excedente de personal 2-A/4-A/5-A/11-B
Despido por causa justa 9-A
Despido por falta grave 2-B
Evaluación
Evaluación Profesional 2-A/11-B
Fuero sindical 12-B
Irrenunciabilidad de derechos laborales
Ver principios
Legitimación procesal pasiva 8-B
Sucesión de Empresas 1-A/10-B
Medios probatorios 4-B/11-B
Carga de la prueba
Presunción de remuneraciones 1-B

Negociación colectiva del trabajo	6-A
Límites al contenido negocial	6-A
Principios	
Irrenunciabilidad de derechos laborales	8-A/3-B
In dubio pro operario	4-A
Procesos	
Procedimiento	8-B
Proceso judicial	7-B/8-B
Proceso laboral	2-B
Profesionales universitarios	4-B
Remuneraciones	
Ver salarios	
Salarios	6-A
Reajuste salarial	6-A
Seguros	10-A
Seguro de Vida	7-A/10-A
Póliza de seguro de vida	
Transacción	3-B
Ver Irrenunciabilidad de derechos laborales	

DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL

Delito contra el cuerpo, la vida y la salud	13-B/1-B
asesinato	5-A
homicidio culposo	12-B
lesiones leves	26-B/28-B
omisión de socorro	1-A/28-B
omisión de auxilio	1-A
Delito contra el patrimonio	
estafa	6A / 23B
hurto	24-B
robo agravado	2-A/4-B
daños	20-B/28-B/17-B
usurpación	17-B/18-B/20-B
abigeato	16-B
apropiación ilícita	14-B
receptación	5-B

Delito contra la libertad
violación de domicilio 19-B
libertad de expresión 21-B
Delito contra la libertad personal
coacción 24-B
secuestro 5-A
Delito contra la libertad sexual 2-A
violación 6-B
violación de menor 11-B
seducción 25-B/15-B
Delito contra el honor
difamación 21-B
derecho al honor 21-B
Delito contra la administració pública; 7-B/8-B
Delitos cometidos por funcionarios 1-B/3-B
concusión 6-A
Delito contra la administración de justicia 27-B
Delitos contra la función jurisdiccional
denuncia calumniosa 27-B
Delito contra la salud pública
tráfico de droga 4-A/3-A
Delito contra la seguridad pública
tenencia ilegal de armas 5-A/9-B/2-B
Delito contra la familia 3-B
Falsificación de documentos en general 26-B/1-A/1-B

DERECHO PENAL PARTE GENERAL Y DERECHO PROCESAL PENAL

Acumulación de procesos 16-B
Agravantes genéricas 4-A/6-A
Ampliación de la instrucción 11-B
Atenuante 8-B
Atenuante de responsabilidad; estado etílico 1-B
Atenuante de responsabilidad; estado de necesidad 1-B
Concurso real de delitos 5-A
Concurso ideal de delitos 5-A
Confesión sincera 5-A/2-A/2-B

Derecho de informar	21-B
Delito de peligro	2-B
Denuncia Administrativa	27-B
Denuncia Penal	27-B
Detención preventiva	2-B
Detención ilegal	8-B
Derecho penal del autor	4-A
Diversidad cultural	24-B
Ejercicio legitimo de un derecho	27-B
Embargo (derecho civil)	3-B
Empresas estatales (de economía mixta)	6-A
Excepción	
naturaleza de acción	6-A
prescripción	6-A
Error de prohibición	7-B
Imparcialidad	22-B
Imputabilidad restringida	2-A/6-B
Irregularidad administrativa	26-B
Nulidad de documento	26-B
Nulidad de Sentencia	8-B/9-B
suspensión de ejecución	2-B/13-B
determinación de la pena	2-A/7-B/6-A
fin de la pena	4-B
Pensión de Alimentos	25-B/15-B/6-B
Pluralidad jurídica	24-B
Presunción de inocencia; *indubio pro reo*	22-B/23-B/17-B 18-B/20-B/14-B
Presunción legal	11-B
Prescripción de la acción penal	6-A
Preexistencia de los bienes	14-B/16-B
Principio de proporcionalidad de la pena	4-A/3-A
Prueba	22-B
testimonio	1-B/1-A/22-B/6-B
pericia balística	2-B
pericia médica	2-A
documento público (certificados de la Comunidad Campesina)	11-B
inpección ocular	1-A
pericias	5-A/1-A

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA BIBLIOTECA

testimonio de la víctima	20-B/19-B
prueba indiciaria	5-A
constatación policial	20-B
insuficiencia	14-B
Reparación civil	25-B
Reserva del fallo condenatorio	25-B/3-B/16-B
Rona campesina	24-B
Sujeto activo (delitos especiales)	6-A
Tentativa	5-A
Tipo subjetivo; dolo	5-B
Tipo subjetivo; culpa (negligencia)	1-A/13-B
Tipo objetivo	23-B/25-B/26-B/1-A/11-B
Tipo objetivo atipicidad	17-B
Tipo subjetivo; dolo	27-B