



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“DANIEL ALCIDES CARRION”**

**FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS**

**RESUMEN DEL EXPEDIENTE JUDICIAL
CIVIL PARA OPTAR EL TITULO DE
ABOGADO**

**MATERIA : INDEMNIZACION POR DAÑOS Y
PERJUICIOS**

EXPEDIENTE : 00028-2013-0-2901-JR-LA-01

DEMANDANTE : URPAY DELGADO ROSA

**DEMANDADO : EMPRESA ADMINISTRADORA
CHUNGAR SA C**

**BACHILLER : SANTIAGO ESPINOZA KARINA
MARCIA**

INFORME DEL EXPEDIENTE JUDICIAL CIVIL

I. SINTESIS DE LA DEMANDA

DEMANDANTE: Carmen Rosa Urpay Delgado

DEMANDADADO: Empresa Administradora CHUNGAR SAC

PETITORIO: Demanda de Indemnización por Daños y Perjuicios.

Carmen Rosa Urpay Delgado promueve demanda de indemnización por daños y perjuicios en contra de la Empresa Administradora CHUNGAR SAC, quien solicita indemnización por daños y perjuicios por la suma de S/. 780,000.00 soles la misma que al no cumplir con sus obligaciones ha dado lugar al accidente de trabajo en el cual ha fallecido su cónyuge Alejandro Teodocio Condezo Garate, el cual ha generado daño patrimonial y daño moral a la recurrente.

FUNDAMENTOS EN QUE SE SUSTENTÓ LA DEMANDA:

La demandante señala que con fecha 30 de diciembre del 2010 a horas 12:20 a.m. ocurrió el accidente de trabajo con consecuencias fatales en la Empresa Administradora CHUNGAR SAC, producto de dicho accidente falleció su cónyuge Alejandro Teodosio Condezo Garate en el aeropuerto de la ciudad de Huánuco, cuando disponían su traslado a la ciudad de Lima por la gravedad del accidente de trabajo. Así mismo señala que el día 29 de diciembre del 2010 su extinto cónyuge ingreso a laborar en el turno de noche, precisamente cuando se encontraba realizando su trabajo supervisando la labor en el sub nivel 400 nivel 225 veta principal, ocurrió el accidente de trabajo cuando un SCOOP 86 operado por Raúl Espinoza Chuco ingresa a limpiar el mineral del sub nivel 400 veta principal nivel 225 sin percatarse que su extinto cónyuge el ingeniero Teodosio Condeso Gargate se encontraba en el mismo lugar realizando labores de supervisión, momentos en que el lampón del SCOOP 86

impacta en su extinto cónyuge tirándolo al piso y la parte inferior del lampón lo golpea a la altura del ingle ocasionándole el referido accidente de trabajo, momentos después el personal de la empresa acudieron a su auxilio siendo trasladado a la posta medica de Natclar, pero por la gravedad de los hechos deciden trasladarlo a la ciudad de lima, en el cual fallece en el aeropuerto de Huánuco.

Del informe de inspección e investigación del accidente fatal de su extinto cónyuge, las causas de accidente de trabajo fueron por un deficiente programa de gestión para controlar los peligros y riesgos en el sub nivel 400 nivel 225, por no cumplir con los PETS con los que cuentan los supervisores; un procedimiento escrito de trabajo seguro deficiente, ya que el operador del Scoop 86 no tenía visibilidad hacia adelante cuando ingresa al frente del trabajo y no se percató de la presencia del occiso, un liderazgo deficiente de la empresa puesto que no se realizaba el control adecuado de las funciones del supervisor accidentado, la falta de mecanismo de control para que el operador de Scoop esté completamente seguro en su lugar de trabajo no haya personal o algún obstáculo, incumplimiento de PETS por el operador de Scoop, puesto que no tenía visibilidad cuando el operador ingresa con el lampón hacia adelante haciendo un punto ciego y el operador solo se guía por los hastiales y el techo de la labor, con lo que se demuestra las infracciones cometida por la Empresa Chungar SAC.

La recurrente promueve la presente acción en su condición de cónyuge del ex trabajador de la Empresa Administradora Chungar SAC, conforme acredita con su acta de matrimonio y acta de sucesión intestada lo cual ha ocasionado daño moral y patrimonial a la recurrente y a su menor hija. Daño moral al haber quedado su menor hija sin la protección de su señor padre y la recurrente al

haber perdido a su cónyuge, daño patrimonial al haber quedado sin ningún sustento económico, el cual era aportado por su extinto cónyuge. Señala que su menor hija tiene la edad de 05 años y su extinto cónyuge percibía como remuneración la suma de S/. 5,000.00 soles por lo que multiplicando la edad que le falta a su menor hija para cumplir la mayoría de edad con el ingreso que percibía su extinto cónyuge resulta la suma de S/. 780,000.00 soles.

Se tiene el atestado policial N° 02-2011-XVII-DIRTEPOL-PCDH donde se advierte que los hechos se produjo porque su extinto cónyuge supuestamente se había quedado dormido en el lugar donde ocurrió el accidente, pues esto no se llegó a demostrar de manera objetiva, pues solo se ha basado en supuestos a efectos de deslindar responsabilidades, así mismo señala que existe un nexo causal es decir una relación directa entre las lesiones infringidas a su extinto cónyuge y el acta de cierre de inspección del accidente fatal donde se verifica que la iluminación del lugar del accidente era de 136 lux cuando según el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en minería se precisa que la iluminación debió ser no menor de 300 a 500 lux, quedando demostrado de esta manera la diversas infracciones por parte de la Empresa Administradora Chungar SAC.

II. SINTESIS DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA

FUNDAMENTOS EN QUE SE SUSTENTÓ LA CONTESTACION LA DEMANDA

La actora pretende el pago de una indemnización por el monto de S/. 780,000.00 soles por una supuesta responsabilidad en la muerte de su cónyuge quien fue ex trabajador de la Empresa Administradora Chungar SAC, señala que para que exista responsabilidad de parte

de la empresa en el accidente de trabajo se debe probar el hecho dañoso, probar los elementos de responsabilidad civil contractual, probar el quantum indemnizatorio..

Señala que el día 30 de diciembre del 2010 el ingeniero Alejandro Teodosio Condeso Gargate estaba sentado sobre un bloque de mineral en el interior de la mina probablemente dormido según declaraciones de testigos en el extremo derecho de la labor a unos 25 metros del frente de trabajo el operador del scoop condujo su equipo con el lampón de la cuchara recogido y hacia delante, impactando con el cuerpo del ingeniero arrojándolo al piso y causándole el accidente, posteriormente el chofer del scoop estaciona su vehículo y baja para ver lo ocurrido y pidiendo auxilio.

El ingeniero Teodosio Condeso Gargate laboraba para la empresa como ingeniero de seguridad y por lo mismo sabia todas las políticas del trabajo seguro al interior de la mina, asistiendo así mismo a capacitaciones, por lo que tenía perfecto conocimiento de los actos susceptibles de ocasionar un accidente como sentarse a la vera del camino de acceso de la maquina pesada al interior mina, recibió inducción básica en seguridad minera, se le entregaron las políticas de seguridad y medio ambiente, recibió charlas referente al sistema de seguridad, se le califico como apto para realizar sus labores luego de la inducción y aprobó el examen de seguridad para realizar trabajos como ingeniero de seguridad interior mina por lo que el ingeniero contaba con experiencia como ingeniero de seguridad tales como la obligación del uso adecuado de implementos de seguridad y el cuidado de su seguridad personal utilizando la debida diligencia y atención en el desarrollo de sus labores.

En el presente caso no ha existido una culpa inexcusable de la Empresa Administradora Chungar SAC dado que esta ha cumplido

con sus obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, la empresa cumplió con sus obligaciones de seguridad y salud en el trabajo no existiendo conducta antijurídica, lo cual esta corroborado con el informe de actuación inspectiva que se emitió como consecuencia del accidente fatal por lo que la empresa cumplió con todas las obligaciones, no teniendo obligaciones laborales que cumplir y no determinando responsabilidad alguna por dicho accidente fatal. Así mismo a consecuencia de las investigaciones policiales se determinó que el accidente se produjo por la falta de diligencia del propio accidentado, por lo que se concluye que la E.A Chungar SAC no es responsable del accidente fatal, sino que este se produjo por un hecho fortuito, tal como se verifica del atestado policial que obra en autos.

En consecuencia no corresponde el pago de una indemnización por daños, cuando la causa no es imputable a la empresa o se pudo evitar si el perjudicado hubiera usado la diligencia ordinaria, las causas del accidente no son imputables a la E.A Chungar, sino al accidentado el día que lamentable ocurrió el hecho se reunió de manera extraordinaria el comité de seguridad y salud en el trabajo de la empresa Chungar, la cual está conformado por representantes de los trabajadores y de la empresa, con la finalidad de analizar las causas del accidente fatal, llegando a la conclusión de que la causa del accidente fue hecho propio del accidentado lo que determina la ruptura del nexo causal, pues constituye una causa no imputable a la empresa, por lo tanto la demandante no solo debe acreditar la existencia del daño, sino el nexo de causalidad, esto es que el daño se originó por el incumplimiento de las obligaciones de la empresa ya a causa de dolo, culpa inexcusable o culpa leve de parte de la empresa.

Se ha demostrado que la Empresa Chungar cumplió con sus obligaciones de seguridad y salud en el trabajo y que el accidente se produjo por un hecho propio, conforme se desprende de las investigaciones del ministerio de trabajo y las policiales, así como los medios probatorios que adjuntamos en este escrito, pues fue el propio accionar del ingeniero condeso lo que ocasionó el accidente fatal, conducta totalmente imputable al accidentado, más aun cuando por su experiencia y por el puesto de trabajo que ocupaba como ingeniero de seguridad, tenía pleno conocimiento de los deberes de prevención que debía cumplir en el desarrollo de sus labores, incumpliendo incluso los mínimos como el uso adecuado de equipos de protección personal y atención debida de las labores.

Con referencia al monto indemnizatorio señala que aun en el supuesto negado que existiera una responsabilidad por la ocurrencia del accidente fatal, no procede pagar indemnización alguna, en cuanto al daño moral, incurrieron en culpa inexcusable, pues no hubo incumplimiento de sus obligaciones, sino que el daño se produjo por causas no imputables a las codemandadas por hecho propio del accidentado que determinó la ruptura del nexo causal, la demandante no ha acreditado una conducta antijurídica de las codemandadas, el supuesto cumplimiento de las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, así como tampoco la procedencia de los daños y la supuestas rentas dejadas de percibir, sino por el contrario se ha acreditado el cumplimiento de las obligaciones de la Empresa Administradora Chungar SAC y que el accidente fatal se produjo por hecho propio del accidentado que determina la ruptura del nexo causal.

**III. RELACION DE PRUEBAS OFRECIDAS POR AMBAS PARTES
CON INDICACION SI FUERON ACTUADAS:**

Demandante:

- ✓ El mérito del acta de matrimonio
- ✓ El mérito del acta de nacimiento de su menor hija
- ✓ El mérito del acta de sucesión intestada
- ✓ El mérito del acta de defunción
- ✓ El mérito de las boletas de pago
- ✓ El mérito del Atestado Policial N° 02-2011-XVII-DIRTEPOL-P-CDH.
- ✓ El mérito del acta de levantamiento del cadáver y la necropsia de ley
- ✓ El mérito del informe de inspección e investigación del accidente fatal realizado por OSINERGMIN.

Demandado:

- ✓ El mérito de la copia de las capacitaciones sobre seguridad y Salud en el Trabajo.
- ✓ El mérito del Procedimiento de Trabajo Seguro, limpieza de scoptram
- ✓ La constancia de participación en capacitaciones de primeros auxilios.
- ✓ El acta de comité de seguridad y salud de E.A Chungar SAC
- ✓ Copia del informe del jefe del programa de seguridad de E.A Chungar SAC
- ✓ Croquis del lugar del accidente

ACTUACIÓN

En la diligencia de audiencia única de fecha 10 de diciembre del 2013 en la admisión de medios probatorios se admite los siguientes medios probatorios por parte de la demandante se admitió los

medios ofrecidos en los puntos 1, 2, 3, 4, 5 y 7 de los informes se admitió los medios probatorios ofrecidos en los puntos 6 y 8 y la declaración de parte en el punto 9. De las pruebas de la demandada se admite los medios probatorios documentales ofrecidos en los puntos 1, 2, 3, 4, 5 y 6.

IV. ANALISIS Y COMENTARIO FUNDAMENTADO DE LAS SENTENCIAS

La sentencia que resuelve la demanda fue expedida con la resolución N° 23 declarando infundada la demanda de Indemnización por Daños y perjuicios interpuesta por Carmen Rosa Urpay Delgado en contra de la Empresa Administradora Chungar SAC.

La Sentencia de Primera Instancia contiene la parte expositiva, considerativa y decisoria; en la parte considerativa hace mención a la pretensión de la demanda, los antecedentes, es decir lo expuesto en la demanda como la contestación de la demanda. Respecto a este extremo debemos indicar que en efecto de la pretensión y de la contradicción de la demanda se advierte cuáles son los puntos controvertidos materia de discusión por el juzgado y en efecto la parte considerativa toma como referencia la posición tanto del demandante como del demandando con relación a lo pretendido.

En la parte considerativa el juzgado hace referencia varios ítems como: que el daño sufrido como señala la demandante en ningún caso puede convertirse en una instancia de lucro para la afectada, por lo que la demandante no ha probado en que aspectos sufrió los daños que reclama y menos los ha valorizado, por lo que en el presente proceso no basta con señalar el daño sufrido sino que debería probarlo, por lo que por este fundamento no lograron los daños reclamados por la recurrente. En el décimo sexto punto señala

que las consecuencias de la privación de un jurídico sobre la afectación tiene que estar probado con un examen o dictamen psicológico y no simplemente mencionarlo o al menos debe existir indicios, que puede tener una convicción razonable. Así mismo se señala que en el presente proceso no existe el examen o dictamen médico psicológico que cree convicción por lo que no crea convicción en el juzgador del daño sufrido y reclamado, señalando que no basta con reclamarlos sino hay que probarlos.

La Sentencia de Vista N° 391-2015 de la cual se puede observar que la Sala Mixta señala que la demandante ha cumplido con la carga de la prueba produciendo certeza y convicción en la autoridad judicial demostrándose de esta manera que el accidente de trabajo que sufrió su extinto cónyuge se debió al incumplimiento de normas de seguridad, así mismo señala que la demandada Empresa Chungar SAC debe responder por el daño moral causado a la accionante, mas no por el daño patrimonial por lo que deciden reformar y declarar fundada la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios consistentes en daño moral y ordena que la Empresa demandada cumpla con pagar la suma de S/. 20,000.00 soles a favor de la accionante.

Casación laboral N° 2847-2016, donde en el considerando séptimo señal que el daño moral está representado por el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en la persona puede producir ciertas conductas, resulta evidente que la suerte de un trabajador produce daño moral en la cónyuge y en los hijos, aunque estos sean menores, por lo mismo que se trata de la pérdida de un ser querido que produce un intenso sufrimiento y aflicción en la cónyuge supérstite y en la menor hija que queda privada de la protección paternal. El daño moral está reflejado en el padecimiento de dolor,

sufrimiento, angustia la misma que pueden ser indemnizados aunque particularmente difícil de acreditar pero esta se presume, surge de los hechos, de las circunstancias del caso, como sucede en el presente caso, así mismo se encuentra acreditado que el cónyuge, la ahora demandante sufrió un accidente de trabajo en circunstancias de que se encontraba realizando labores de supervisión dentro de la mina, el decir en las instalaciones de la empresa demandada, para los efectos de la cuantificación el daño moral afecta la esfera sentimental del sujeto y para su cuantificación debe recurrirse al artículo 1332 del código civil teniendo en cuenta el daño sufrido en la demandante y en su menor hija, quienes al fallecimiento de su cónyuge y padre han quedado desamparadas no solo económicamente sino también el impacto emocional al perderlo de manera sorpresiva.

V. SINTESIS DE LA APRECIACION PERSONAL

En la sentencia de primera instancia el juzgado hace referencia a la ley 26790 así mismo en relación al daño patrimonial menciona que necesariamente debe determinarse en que consiste el daño patrimonial y el daño moral, la misma que según el Juzgado no se encuentra valorizado sino debe valorarse. Así mismo hace mención al art 1322 y precisa que este tipo de daño es un proyecto truncado hacia el futuro. Haciendo esta motivación desestima declarando infundada la demanda. Personalmente debo indicar que el juzgador no ha tomado en cuenta los elementos de responsabilidad desarrollado desde el punto de vista teórico y el incumplimiento de la inejecución de obligación por parte del empleador como está demostrado en el informe de la autoridad administrativa que ha investigado los sucesos que ha servido como causa para la muerte

de Alejandro Teodosio Gargate. En relación a la competencia la Nueva Ley Procesal de Trabajo ha establecido la responsabilidad por daños patrimoniales y extrapatrimoniales en su art 2, a diferencia de la Ley N° 26636 que no ha identificado expresamente este tipo de pretensiones que en muchos y reiterados casos la demanda estaba relacionado al incumplimiento de disposiciones legales.

En la sentencia de vista contrariamente si se hace mención propiamente a los elementos de la responsabilidad, es decir al daño, a la antijuricidad, a la relación de causalidad, al criterio de imputación y a los factores de atribución de la responsabilidad, es decir a la inejecución de obligación es una institución de carácter civil y en relación a lo laboral el incumplimiento de obligaciones que surge del contrato de trabajo, por lo tanto se ampara la demanda y dispone irrisoria de 20,000.00 como reparación civil no obstante exponer los medios probatorios ofrecidos durante el proceso los elementos de la responsabilidad la cual consideramos diminuta en la medida que se trata de reparar el daño caudado por la muerte de una persona en las circunstancia en que se produjeron y como consecuencia de un accidente de trabajo en el que se ha determinado responsabilidad de parte de los funcionarios y servidores de la Empresa Administradora Chungar SAC.

En relación a la resolución expedida por la Corte Suprema de la Republica debo indicar que vía revisión vía recurso extraordinaria de ha establecido una suma mayor por el concepto indemnizatorio, resulta también exagerado ya que la suma de S/. 700,000.00 nuevos soles en el medida que el trabajador que fallece en estas circunstancia como el agraviado esta amparado y protegido por distintos seguros, como el seguro de vida, seguro complementario de trabajo de riesgo, es salud vida y pos supuesto por concepto

indemnizatoria. En la Sentencia de Vista de la Corte Suprema se hace mención solo al daño moral, pero no se expone los fundamentos teóricos, facticos que permita establecer un monto indemnizatorio como el indicado por la Máxima Instancia Nacional.

VI. JURISPRUDENCIA, DOCTRINA Y NORMAS APLICABLES AL CASO

DOCTRINA:

LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO UN SISTEMA UNITARIO:

Como es sabido, la disciplina de la responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vía de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento d una obligación voluntaria, en habla en términos doctrinarios de responsabilidad civil contractual, y dentro de la terminología del código civil peruano de responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre la partes o inclusive existiendo ello, el daño e consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada “responsabilidad civil extracontractual”. La responsabilidad civil extracontractual es consecuencia entonces del incumplimiento de un deber jurídico genérico, mientras que las responsabilidad civil obligacional o contractual es producto del

incumplimiento de un deber jurídico específico denominado “relación jurídica obligatoria”.

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y
EXTRACONTRACTUAL COMO ASPECTOS DE UN MISMO
NORMATIVO:**

Durante muchísimo tiempo se debatió arduamente en la doctrina de los diferentes sistemas jurídicos el problema referido a la unidad de la responsabilidad civil como sistema normativo, cuya finalidad es resolver conflictos entre particulares como consecuencia de la producción de daños. Según el criterio tradicional deben mantenerse como ámbitos separados la responsabilidad contractual de la responsabilidad de la responsabilidad extracontractual, en la medida que el origen del daño causado difiere en un caso y en el otro. Y es esta, justamente, la posición actual del código civil peruano, que ha regulado por separado ambos aspectos de la responsabilidad civil. Por el contrario, la doctrina moderna, y desde hace mucho tiempo, es unánime en que la responsabilidad civil es única, y que existen solamente algunas diferencias de matiz entre la responsabilidad contractual y la extracontractual. No obstante lo cual, y aun cuando nuestro código civil se adhiere al sistema tradicional, en nuestro concepto ello no es impedimento para que se entienda que la responsabilidad civil en el sistema jurídico es una sola, y que se estudie ambas clases de responsabilidad sobre la base de elementos comunes, señalando con toda claridad, las diferencias de matiz, tanto en el ámbito teórico como en el ámbito normativo. En tal sentido, nuestra opinión es que la actual regulación del Código Civil peruano no es impedimento para estudiar el sistema de la responsabilidad civil

desde una óptica unitaria, en la medida en que se respeten las diferencias de orden legal existentes.

De esta manera, debe quedar claramente establecido que la responsabilidad civil es una sola, existiendo como dos aspectos distintos la responsabilidad civil contractual y extracontractual, teniendo ambas como común denominador la noción de antijuricidad y el imperativo legal de indemnizar los daños causados. La diferencia esencial entre ambos aspectos de la responsabilidad civil radica como es evidente en que en un caso el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación previamente pactada y en el otro caso el daño es producto del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daños a los demás. Esta diferencia justifica las diferencias de matiz en la regulación legal de ambos aspectos de la responsabilidad civil, que explicaremos en cada uno de los capítulos del presente estudio

ESTRUCTURA COMUN DE AMBOS ASPECTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL:

Como es sabido, los requisitos comunes a la responsabilidad civil con la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución.

➤ La Antijuricidad

Modernamente existen acuerdos en que la antijuricidad o mejor dicho, que una conducta es antijurídica no solo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. Esto ha llevado a la doctrina a

señalar que en el ámbito de la responsabilidad civil no rige el criterio de la tipicidad en materia de conductas que pueden causar daños y dar lugar a la obligación legal de indemnizar, sino que dichas conductas pueden ser típicas, en cuanto previstas en abstracto en supuestos de hechos normativos, y atípicas, en cuanto previstas en abstracto en supuestos de hechos normativos y atípicas, en cuanto a pesar de no estar reguladas en esquemas legales, la producción de las mismas viola o contravenga el ordenamiento jurídico. Sin embargo, este concepto de la antijuricidad, en el sentido de antijuricidad genérica, no se acepta sino el ámbito de la responsabilidad extracontractual, por cuanto en el lado contractual se acepta que la antijuricidad es siempre exclusivamente típica y no atípica, pues ella resulta del incumplimiento total de una obligación, del cumplimiento parcial, del cumplimiento defectuoso, o del incumplimiento tardío o moroso. Esto significa en consecuencia, que en la responsabilidad contractual las conductas que pueden dar lugar a la obligación legal de indemnizar son siempre conductas tipificadas legalmente. La antijuricidad típica contractual se encuentra expresamente prevista en el artículo 1321 del Código Civil, mientras que la antijuricidad típica y atípica, es decir, antijuricidad en sentido amplio y material (no formal), fluye de los artículos 1969 y 1970 del mismo Código Civil, pues en ambos se hace referencia únicamente a la producción de un daño, sin especificar el origen del mismo o la conducta que lo hubiera podido ocasionar o causar; entendiéndose que cualquier conducta que cause un daño, con tal que sea ilícita, da lugar a la obligación legal del pago de una indemnización. Esto es evidente, por cuanto

mientras en el ámbito contractual, al estar tipificada y predeterminadas las conductas ilícitas o antijurídicas, resulta evidente que la obligación de indemnizar nacerá siempre que se cause un daño al acreedor como consecuencia de haber incumplido absoluta o relativamente una obligación, en el ámbito extracontractual por el contrario al no estar predeterminadas dichas conductas, debe entenderse que cualquier conducta será susceptible de dar lugar a una responsabilidad civil, en la medida que se trate de una conducta ilícita que cause un daño.

➤ **El daño causado**

El segundo aspecto fundamental de la responsabilidad civil en términos genéricos es el daño causado, siendo este el aspecto fundamental, no único, de la responsabilidad civil contractual o extracontractual, pues se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil. Tan importante es este aspecto del daño producido, que hay quienes han preferido denominar con mucho acierto la responsabilidad civil como “derecho de daños”. Pues bien, en sentido amplio, se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión. No se debe olvidar que el hombre es un ser social, que se vincula en su vida de relación social con otros hombres para la satisfacción de sus múltiples necesidades de carácter también social, y que en cuanto dichas necesidades o intereses son

protegidos por el ordenamiento jurídico se elevan a la categoría jurídica de derechos subjetivos. Una concepción meramente formal de los derechos subjetivos, no nos permite entender que la responsabilidad civil, antes que todo, es un sistema de solución de conflictos sociales, de conflictos o problemas entre individuos que se desenvuelven en un determinado ambiente social, en un momento histórico y político determinado. Una vez delimitado en términos amplios el concepto del daño y habiendo hecho énfasis en el aspecto social de los derechos subjetivos, puede bien decirse que el daño es todo menoscabo a los intereses de los individuos en su vida de relación social, que el derecho ha considerado merecedores de la tutela legal.

Ahora bien, respecto del daño existe unanimidad en la doctrina en que el mismo puede ser de dos categorías: *patrimonial* y *extrapatrimonial*. Respecto del daño patrimonial se sabe que es de dos clases; *el daño emergente*, es decir, la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el *lucro cesante*, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extrapatrimonial nuestro Código Civil se refiere al *daño moral* y al daño a la persona, existiendo en la doctrina moderna una tendencia cada vez más fuerte a hablar únicamente del daño a la persona. Evidentemente, ambas categorías del daño patrimonial y extrapatrimonial están referidas tanto a la responsabilidad civil contractual como extracontractual. En cuanto a las diferencias de matiz de regulación legal, el sistema jurídico nacional, en lo que respecta al campo extracontractual, ha consagrado legalmente en el artículo 1985 del Código Civil el criterio de reparación integral de los daños, a diferencia del ámbito contractual, en el cual solo se reparan o indemnizan

únicamente los daños directos, según los dispone el mismo artículo 1321.

➤ **La relación de causalidad**

En lo relativo a la *relación de causalidad*, la misma es un requisito de toda la responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase. La diferencia de regulación legal en nuestro Código Civil radica que en el campo extracontractual se ha consagrado en el mismo artículo 1985 la teoría de la causa adecuada, mientras que en el contractual en el mismo artículo 1321 la teoría de la causa inmediata y directa. Sin embargo, para efectos prácticos, las dos teorías nos llevan al mismo resultado. Más aun, en ambas clases de responsabilidad civil existen las figuras de la *concausa* y de la *fractura causal*, que se presentan cuando dos conductas o acontecimientos contribuyen a la producción del daño, o cuando existe un conflicto de causas o conductas, una de las cuales llega a producir efectivamente el daño, haciendo imposible que la otra hubiera llegado a producirlo. A la conducta que si ha producido el daño efectivamente, fracturando el eventual nexo de causalidad de la otra conducta, se le llama justamente fractura causal. Las fracturas causales en el ámbito extracontractual son cuatro: el caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho de la víctima y el hecho de un tercero.

➤ **Factores de atribución**

Finalmente tenemos que referimos, muy brevemente, a los factores de atribución, que son aquellos que determinan finalmente la existencia de la responsabilidad civil, una vez que

se han presentado, en un supuesto concreto de un conflicto social, los requisitos antes mencionados de la antijuricidad, el daño producido y la relación de causalidad. En materia de responsabilidad contractual el factor de atribución es la culpa, mientras que en el campo extracontractual, de acuerdo al código actual son dos los factores de atribución: la culpa y el riesgo creado. En el campo contractual la culpa se clasifica en tres grados: la culpa leve, la culpa grave o inexcusable y el dolo, mientras que en lado extracontractual se habla únicamente de culpa y también de riesgo creado. Estos dos factores de atribución se encuentran consagrados independientemente en los artículos 1969 y 1970 respectivamente. Aun cuando debe destacarse que al haber invertido la carga de la prueba en el artículo 1969, se ha llegado a objetivar el sistema subjetivo de la responsabilidad civil por culpa, en el ámbito extracontractual. No obstante lo cual, debe destacarse la bondad del Código Civil peruano al haberse consagrado en el artículo 1970 el sistema objetivo basado en la idea de riesgo, como factor de atribución distinto, pero coexistente con el factor subjetivo de la culpa. La diferencia entre ambos factores de atribución es evidente, y apunta principalmente a que en el sistema subjetivo el autor de una conducta antijurídica que ha causado un daño, debe responder únicamente si ha actuado con culpa, entiéndase dolo o culpa, mientras que en el sistema objetivo del riesgo, además de las tres condiciones lógicamente necesarias, solo se debe probar fehacientemente que la conducta que ha causado el daño es una peligrosa o riesgosa, sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad.

EL DAÑO Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL:

Como ya lo hemos comentado un aspecto fundamental de la estructura de los hechos jurídicos ilícitos que originan responsabilidad civil sin lugar a dudas es el aspecto objetivo del daño causado, pues solamente cuando se ha causado un daño se configura jurídicamente un supuesto de responsabilidad civil, produciéndose como efecto jurídico el nacimiento de la obligación legal de indemnizar, bien se trate de ámbito contractual o extracontractual, ya que en caso contrario no existirá ningún sustento para el nacimiento de dicha obligación legal de indemnizar. Como es evidente, en el caso de la responsabilidad civil extracontractual, el daño debe ser consecuencia del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a otro, mientras que en el campo contractual el mismo deberá ser consecuencia del incumplimiento de una obligación previamente pactada entre las partes. Sin embargo, en ambos casos el aspecto fundamental de la responsabilidad civil es el que se haya causado un daño, que deberá ser indemnizado. De no haber daño, no se configura un supuesto de hecho jurídico ilícito, contractual o extracontractual y por ende no se configura un supuesto de responsabilidad civil, por más que exista una conducta antijurídica o ilícita. El objetivo de los sistemas de responsabilidad civil no es el sancionar las conductas antijurídicas, sino el que se indemnice los daños causados. Tal es la importancia del daño causado en los sistemas de responsabilidad civil que un sector de la doctrina moderna ha propuesto cambiar la denominación de “responsabilidad civil” por la de “derecho de daños”. Sin embargo, nosotros pensamos que la cuestión de la denominación del sistema, aun cuando tiene importancia es un aspecto secundario. Más aun, nos parece, nos parece más adecuado seguir hablando de responsabilidad civil, por tratarse pensamos de una denominación

legítima por la tradición jurídica local y también por nuestra jurisprudencia. Pues bien, no debe olvidarse que en el campo de la responsabilidad civil lo que se busca es indemnizar los daños causados a fin de resarcir a las víctimas, mientras que en el ámbito de la responsabilidad penal el objetivo central es sancionar a los autores de conductas ilícitas o antijurídicas. Tampoco debe olvidarse que en el campo de la responsabilidad civil, desde nuestro punto de vista, en vez de hablarse simplemente de daños, sería más conveniente hablarse simplemente de daños, sería más conveniente hablarse de daños jurídicamente indemnizables, por cuanto los daños para originar una responsabilidad civil deben ser producto de una conducta antijurídica o ilícita, según lo hemos visto en el Capítulo III dedicado al tema de la antijuricidad ya que todos los daños que sean consecuencia de conductas permitidas por la ley, por ser realizadas en el ejercicio regular de un derecho, legítima defensa o estado de necesidad, no originan una responsabilidad civil, justamente por tratarse de daños consecuencia de conductas ajustadas al sistema jurídico.

LAS CATEGORIAS DEL DAÑO PATRIMONIAL:

Ahora bien, se han propuesto en la doctrina muchas definiciones o intentos de definir el daño que origina una responsabilidad civil. Sin embargo, la fórmula más exacta nos parece aquella que define el daño jurídicamente indemnizable como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, bien se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. Serán daños patrimoniales las lesiones a los derechos patrimoniales y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como en el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende

merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad psicológica y a sus proyectos de vida originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses jurídicamente protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales. En la doctrina existe unanimidad en que existen dos categorías de daño patrimonial, que son de aplicación tanto al campo contractual como extracontractual: el daño emergente y el lucro cesante. Se entiende por daño emergente la pérdida patrimonial efectivamente sufrida y por lucro cesante la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir, estas dos categorías de daño patrimonial se aplican con el mismo significado tanto al sistema de responsabilidad civil contractual como extracontractual, estando ambas reconocidas legalmente en nuestro Código Civil. En tal sentido, el art. 1321 del Código Civil, con relación a la responsabilidad civil contractual u obligacional, nos dice lo siguiente “queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. *El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución*”. Del mismo modo, con relación a la responsabilidad extracontractual del art. 1985 dispone en forma expresa: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido”. Un ejemplo muy simple permitirá perfectamente la diferencia entre el daño emergente y el lucro cesante: si como consecuencia de un accidente de tránsito, una persona pierde su vehículo que utilizaba como

instrumento de trabajo para hacer taxi, el daño emergente estará conformado por el costo de reposición del vehículo siniestrado, mientras que el lucro cesante, por los montos que el taxista dejara de percibir por su trabajo como taxista dejara de percibir por su trabajo como taxista del vehículo, debe quedar claramente establecido que si no hay daño debidamente acreditado, no existirá ningún tipo de responsabilidad civil

EL DAÑO MORAL Y EL DAÑO A LA PERSONA:

Ahora bien, a diferencia de lo que sucede con el concepto y las categorías del daño patrimonial, respecto al daño extrapatrimonial, existen en la doctrina diversas orientaciones, lo que ha originado una gran discusión y enorme debate, hasta hoy no concluido, pues para algunos juristas la única categoría de este daño es el daño a la persona y para otros por el contrario existen dos categorías: el daño moral y el daño a la persona. Antes de dar a conocer brevemente las diferentes orientaciones, y a fin de poder tomar posición sobre este debate, es necesario explicar el concepto de daño moral y el daño a la persona. Por daño moral se entiende la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la víctima, así por ejemplo, se entiende que en los casos de la muerte de una persona, los familiares sufren un daño moral por la pérdida del ser querido, bien se trate del cónyuge, hijos, padres y familiares en general. Sin embargo, la doctrina establece que para que se pueda hablar de daño moral no basta la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo, es decir, aprobado por la conciencia social, en el sentido de la opinión común predominante en una determinada sociedad en un momento histórico determinado y por ende considerado digno de la

tutela legal. Así, por ejemplo, una mujer casada, no podrá demandar por daño moral por la muerte de un hombre casado con el cual mantuvo una relación de convivencia de varios años. Como consecuencia de este concepto de daño moral como una lesión a los sentimientos considerados socialmente legítimos y aceptables, es que se restringe el ámbito de aplicación del daño moral a los sentimientos que tenemos por los integrantes de nuestra familia, en el sentido amplio de la palabra, por cuanto se considera que respecto de los mismos nuestros sentimientos son considerados socialmente dignos y legítimos y por ende merecedores de protección legal. Este requisito fundamental del daño moral fluye claramente del artículo 1984 del Código Civil, que señala lo siguiente: “el daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”. Como se podrá comprender fácilmente la categoría del daño moral presenta dos grandes problemas: el primero de ellos referido a la forma de acreditarlo o probarlo y el segundo referido a la manera de cuantificarlo. Se entenderá también con facilidad que la prueba del daño moral será a veces muy difícil, dado que no todas las personas expresan sentimientos o emociones. En lo relativo al daño a la persona debemos señalar en primer lugar que a diferencia del daño moral, el mismo no se acepta literalmente en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, sino únicamente en el campo extracontractual, según fluye del art 1985 que hemos mencionado anteriormente. El art 1322 del sistema contractual solamente hace referencia al daño moral. No obstante lo cual pensamos que el daño a la persona es también indemnizable en el campo de la responsabilidad civil contractual en nuestro sistema jurídico, pues no existe ninguna razón para limitar su aplicación únicamente al campo extracontractual. Por ello pensamos que en el Perú está totalmente justificado

legalmente una pretensión indemnizatoria por daño a la persona en el campo contractual. Pues bien, así como existen problemas relacionadas con la admisión del daño moral, existen también problemas en primer lugar en cuanto al significado mismo del daño a la persona. Para un sector de la doctrina el daño a la persona es la lesión a la integridad física del sujeto, por ejemplo la pérdida de un brazo, una lesión severa que produzca parálisis, etc., o una lesión a su aspecto o integridad psicológica, mientras que para otros el daño a la persona constituye la frustración del proyecto de vida. Así, por ejemplo, los casos típicos que utilizan estos autores de frustración del proyecto de vida, hacen referencia a la pérdida de uno o varios dedos para un pianista, o una pierna para una bailarina o jugador profesional de algún deporte rentado, etc. Por nuestra parte, entendemos que la fórmula más sencilla y adecuada para entender el significado de daños a la persona es estableciendo que se produce dicho daño cuando se lesionan la integridad física del sujeto, su aspecto psicológico y/o su proyecto de vida, todo lo cual deberá ser obviamente acreditado. No obstante lo cual, en lo relativo a la frustración del proyecto de vida, pensamos que no se trata de cualquier posibilidad de desarrollo de una persona, que puede ser incierta, sino que deberá tratarse de la frustración de un proyecto evidenciado y en proceso de ejecución y desarrollo que se frustra de un momento a otro, hechas estas precisiones por separado tanto sobre el daño moral como el daño a la persona, resulta evidente, por lo menos desde nuestro punto de vista, que se trata de categorías independientes, pues una cosa es la persona y su proyecto de vida, y otra muy distinta son sus sentimientos. Como es también evidente en el caso del daño a la persona el problema fundamental no es tanto la prueba del mismo

como su cuantificación, en cuyo caso el juez deberá acudir también necesariamente al criterio de conciencia y equidad.

JURISPRUDENCIA:

En cuanto a la pretensión por daño moral, teniendo en cuenta que este consiste en el dolor, angustia, aflicción física o espiritual que sufre la víctima del evento dañoso, en el presente caso, resulta amparable tal concepto peticionado como indemnización, ya que el hecho mismo de ser despedido sin causa justa produce sufrimiento en el demandante, quien puede ver un posible deterioro de su imagen ante sus familiares, amigos y la sociedad en general; por lo tanto, corresponde fijar de manera prudencial el monto indemnizatorio del concepto indicado **(CAS. N° 699-2015 Lima, El Peruano, 30-06-2016, F. 12va, p. 78803)**

Resulta pertinente señalar que para la determinación de la existencia de responsabilidad civil, deben concurrir necesariamente cuatro factores, los que a saber son: la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución. La conducta antijurídica puede definirse como todo aquel proceder contrario al ordenamiento jurídico, y en general, contrario al derecho. En este contexto, en la responsabilidad civil por enfermedades profesionales la antijuricidad es típica, porque implica el incumplimiento de una obligación inherente al contrato de trabajo, como es el brindar al trabajador las condiciones de higiene y seguridad que le permitan ejercer sus labores sin perjudicar su salud. Es por este motivo, que en principio existe la presunción de responsabilidad patronal por las enfermedades que el trabajador adquiera en su centro laboral. Por otra parte, el daño indemnizable es toda lesión a un interés jurídicamente protegido, se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. El daño patrimonial

es todo menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona, mientras que el daño extrapatrimonial, se encuentra referido a las lesiones a los derechos no patrimoniales, dentro de las cuales se encuentra los sentimientos, considerados socialmente dignos o legítimos, y por ende, merecedores de tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. El daño moral puede ser concebido como un daño no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores, que pertenecen más al ámbito afectivo que el factico y económico; en tal sentido el daño moral abarca todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva. Así mismo las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a su proyecto de vida, originan supuestos de daños extra patrimoniales, por tratarse de intereses tutelados y reconocidos como derechos no patrimoniales. En los casos de enfermedades profesionales la responsabilidad contractual comprende tanto el daño patrimonial, daño emergente y lucro cesante; así como el daño moral. El nexo causal viene hacer la relación de causa, efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, pues, de no existir tal vinculación dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar. En el ámbito laboral, la relación causal exige, en primer lugar, que la enfermedad profesional se produzca como consecuencia de la ejecución del trabajo realizado en merito a ese vínculo laboral, para que exista nexo causal, es necesario que se pueda afirmar que el estado patológico del trabajador es una consecuencia necesaria de las circunstancias ambientales en que laboro; sin embargo, si se trata de enfermedades no relacionadas con el trabajo no existirá posibilidad de reclamar indemnización alguna la empleador. Los factores de atribución son aquellas conductas que justifican que la transmisión de

los efectos económicos del daño de la víctima sea asumida por el responsable del mismo. Por último, los factores de atribución, los cuales se encuentran constituidos por el dolo, la culpa inexcusable y la culpa leve, los mismos que están previstos en los artículos 1318 y 1319 y 1320 del Código Civil. **(CAS. N° 2643-2015 Lima, El Peruano, 30-06-2016, C. 9NA, 10ma, 11va, 12va, P. 79839)**

NORMAS APLICABLES AL CASO:

- **Art. 1321 del Código Civil:** “queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial ,tardío o defectuoso, comprende tanto el año emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución (...)”
- **Art. 1969 del Código Civil:** “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”
- **Art. 1970 del Código Civil:** “Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo”.
- **Art. 1984 del Código Civil:** “el daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”
- **Art. 1985 del Código Civil:** “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del año, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la

indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño”.

VII. CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y APORTES CRITICOS

En la demanda han planteado dentro del plazo de diez años, se ha expuesto los argumentos facticos y jurídicos los elementos probatorios por el cual amparo su pretensión. En la contestación de la demanda si bien se cuestiona la competencia no se aprecia mayores elementos probatorios que puedan contradecir la demanda en relación a la sentencia de primera instancia.

Sugerimos que la Nueva Ley Procesal de Trabajo 29497 debe entrar en vigencia en el Distrito Judicial de Pasco, por lo mismo que en esta última ley la competencia para los casos de daños y perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales están debidamente establecidos como competencia del Juzgado Especializado de Trabajo a diferencia de la Ley N° 26636. El Juez de Primera Instancia debió desarrollar los elementos de la responsabilidad civil como así lo ha desarrollado la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Pasco, en relación al monto indemnizable debe establecerse parámetros vinculantes a efectos de evitar arbitrariedades.

Para establecer el quantum indemnizatorio debe evaluarse si los derecho habientes obtuvieron compensaciones económica como consecuencia del accidente fatal que comprende el seguro de vida, sctr, el seguro más vida, el principio de oportunidad, el monto indemnizable. Los elementos de responsabilidad deben ser indicado por los Jueces de primera instancia y en relación a la responsabilidad moral se debe tener en cuenta las reiteradas jurisprudencia emitidas por la Corte Suprema, en relación al tiempo que ha generado el proceso judicial debe buscarse formas para reducir los plazos y estos deben ser de carácter perentorios.

VIII. BIBLIOGRAFIA

1. TABOADA CORDOVA, Lizardo, “Elementos de la Responsabilidad Civil”, edit. Grijley, 2ed, 2033-Peru.
2. ALTERINI, Atilio Aníbal y LOPEZ CABANA, Roberto, “la responsabilidad civil”, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1995
3. GASPERI, L, “Tratado de Derecho Civil. IV, Responsabilidad Extracontractual, Buenos Aires, Tipografía Editora Argentina, 1964
4. TRAZEGNIES, Fernando, “La responsabilidad civil Extracontractual”, T. I y II, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 1988.



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“DANIEL ALCIDES CARRION”**

**FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS**

**RESUMEN DEL EXPEDIENTE JUDICIAL
PENAL PARA OPTAR EL TITULO DE
ABOGADO**

**MATERIA : DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO
(TENTATIVA DE ROBO)**

EXPEDIENTE : 00530-2011-0-2901-JR-PE-02

AGRAVIADA : EDITH ELSA CARO CALERO

IMPUTADO : WALDIR SAENZ POVIS CALDERON

**BACHILLER : SANTIAGO ESPINOZA KARINA
MARCIA**

2018

INFORME DEL EXPEDIENTE JUDICIAL PENAL

I. SINTESIS DEL ATESTADO POLICIAL

ATESTADO N° 014-11-XVII-DITERPOL-PASCO-CSPNP-TC/DF.

ASUNTO: DELITO CONTRA EL PATRIMONIO (Tentativa de Robo)

PRESUNTO AUTOR: Waldir Sáenz POVIS CALDERON (18)

EN AGRAVIO DE: Edith Elsa CARO CALERO (28)

Hecho ocurrido el 02 de agosto del 2011 a las 21:45 horas aproximado, por las inmediaciones de la Av. José Ferreira García del Distrito de Tinyahuarco-Colquijirca.

COMPETENCIA: Primera Fiscalía Provincial Penal Pasco

La Policía Nacional del Perú toma conocimiento de la comisión del delito contra el patrimonio (tentativa de robo) por la denuncia de la persona de Edith Elsa CARO CALERO (28), natural de Tinyahuarco-Pasco, estado civil soltera, grado de instrucción superior completa, ocupación docente identificada con DNI N° 41705146 con domicilio actual en la Av. José Ferreira García N° 725 Tinyahuarco-Colquijirca –Pasco, quien se apersono a la delegación policial denunciando que el día 02 de agosto del 2011 aproximadamente a horas 21:45 fue víctima de agresiones físicas e intento de robo tal y como se corrobora con el Certificado Médico Legal por parte de Waldir Sáenz POVIS CALDERÓN y Cristian Roger MEZA RICAPA en circunstancias que se dirigía por la av. José Ferreira García del Distrito de Tinyahuarco-Pasco a comprar medicamentos a la botica del lugar, percatándose que una persona extraña la seguía no dándole mayor importancia y pasado unos minutos se dio cuenta que una persona desconocida corría detrás de ella no pudiéndolo

reconocer ya que en el lugar no había alumbrado público, el cual origino que la denunciante corriera tratando de escapar hacia el domicilio del señor Eladio Trinidad donde se puso a golpear a la puerta desesperadamente para que la pudieran auxiliar y así evitar que la hicieran daño, al instante la persona que la seguía logro alcanzarla y sin razón alguna la empezó a golpear con patadas en diferentes partes del cuerpo, con la intención de sustraer el celular que llevaba.

Con la denuncia puesto de conocimiento al representante del Ministerio Público; **se practicó las siguientes diligencias:**

- **La manifestación de la persona de Edith Elsa CARO CALERO (28);** afirma tener 28 años, soltera, natural de Tinyahuarco-Colquijirca-Pasco, con domicilio en la Av. José Ferreira García N° 725 Tinyahuarco-Colquijirca-Pasco, se recepciono su manifestación. La denunciante dijo desempeñarse como docente en la Provincia Daniel Alcides Carrión desde el 14 de marzo del año 2011, denuncia que el motivo de su presencia en esta comisaria PNP-Tinyahuarco-Colquijirca, es para rendir su declaración con referencia a la denuncia que presento en contra de la persona de Waldir POVIS CALDERON, así mismo señala que conoce al agresor por lo mismo que vive en Colquijirca al igual que ella, así mismo señala que fue agredida físicamente por la persona de waldir Saenz POVIS CALDERON hecho que ocurrió el día 02 de agosto del 2011 a horas 21:45 aproximadamente en el Centro Poblado de Colquijirca-Tinyahuarco señalando que el día que ocurrió los hechos se encontraba en la Av. José Ferreira García a dos cuadras y media de su domicilio

dirigiéndose a comprar unos medicamentos, en la cual se pudo percatar que alguien la estaba siguiendo y la girar no vio a nadie, entonces siguió caminado y escucho unos pasos que venían detrás de ella, y nuevamente gira para poder ver quien la estaba siguiendo y pudo ver que una persona corría hacia su persona en ese momento se puso a correr con dirección a la casa del señor Eladio Trinidad y cuando llego a su domicilio empezó a golpear la puerta y a gritar pidiendo auxilio, en ese momento que se encontraba golpeando la puerta de la casa del señor Eladio Trinidad la persona que la estaba persiguiendo la pudo alcanzar y alumbrando con la linterna de su celular lo pudo reconocer completamente el cual empezaron a forcejear y le propino varios golpes en el rostro, cabeza y en el brazo derecho que tiene fracturado, en ese momento se apareció otra persona que también se acercaba hacia ella con la intención de robarle el celular, al darse cuenta el dueño de la casa que estaba golpeando la puerta prendió la luz del segundo piso asomándose por la ventana gritando que sucedía y las dos personas que la estaban agrediendo al percatarse que el dueño de la casa había salido por la ventana se dieron a la fuga con rumbo desconocido, una vez que se habían dado a la fuga y después de haberla golpeado la señora Ormindá DELA CRUZ la ayudo dándole agua y la acompañó a la farmacia para poder comprar sus medicamentos y la llevo a la farmacia y la enfermera INES BARRETO le puso una pomada en el rostro y le aplico tres ampollas, en ese momento llegaron sus familiares y se dirigieron a la comisaria en el cual se volvieron a encontrar con las dos personas que

la habían agredido físicamente en la cual su señor padre Ángel CARO ARIAS los volvió a reconocer.

- **Se tomó la manifestación de WALDIR SAENZ POVIS ALDERON (18)**, manifiesta que en la actualidad se encuentra desempleado y vive en la av. Salaverry s/n Tinyahuarco-Colquijirca-Pasco y vive con su mama, señala que el motivo de su presencia se debe a que rinde su manifestación con relación a la denuncia que presento en su contra por la persona de Edith CARO MEZA, así mismo señala que el día 02 de agosto del 2011 se encontraba cerca del mercado en compañía de su amigo Cristian Mesa Ricapa y habían ido a dicho lugar a buscar más licor para seguir tomando y que el día que sucedieron los hechos se encontraba tomando desde las cuatro de la tarde aproximadamente en el lugar denominado costado del portón de consorcio Pasco, debido a que habían hecho un cachuelo cargando ladrillos por el cual les pagaron 20 nuevos soles a cada uno, y que el día 02 de agosto del 2011 su amigo y él fueron a buscar una cantina para seguir tomando por las inmediaciones del mercado, posteriormente su amigo se quedó en el mercado debido a que esperaba a su enamorada y él se fue con la dirección a su casa a descansar pero cuando estaba caminando por inmediaciones del parque infantil, se cayó al suelo por lo que estaba demasiado borracho y una señora con dos sujetos de sexo masculino lo ayudaron a levantarse, luego se fueron rápidamente al dar unos pasos aproximadamente, se percató que su celular ya no estaba en su bolsillo, en ese momento supuso que las personas que lo ayudaron a levantarse lo habían tomado por lo que decidió volver al lugar y pedir ayuda

a un amigo contándole lo sucedido e indicando que su celular la habían robado esas personas, buscaron a los señores que los habían ayudado a levantarse y pensado que se trataba de ellos, momento que logro divisar a una persona de sexo femenino parecida a la persona que lo ayudo a levantarse y pensando que se trataba de ella le dio el alcance y como estaba borracho le tiro tres puñetes en la cabeza diciéndole que le devolviera el celular y mi amigo que venía detrás de mí me jalo y trato de calmarme, posteriormente cuando la seguía reclamando para que le devolviera el celular salió una señora de su casa diciendo “que pasa” por lo que nos retiramos del lugar a fin de seguir indagando, dando una vuelta por el parque, posteriormente nos dirigimos a nuestros domicilios y la llegar a mi casa fue recibido por su mama, quien le abrió la puerta y le contó lo sucedido quedándose a descansar hasta el día siguiente.

- **Manifestación de CHRISTIAN ROGER MEZA RICAPA (19).**- refiere que en la actualidad su persona se encuentra desempleado y vive en la av. José Ferreira García s/n Colquijirca, y vive en compañía de sus padres y abuelos, señala que el día 02 de agosto del 2011 se encontraba por el mercado y en compañía de su amigo Waldir Saenz POVIS CALDERÓN con el cual fueron a buscar alcohol y que el día por el cual se le pregunta con su amigo se encontraba desde las 04 aproximadamente en el portón de consorcio Pasco, en esos momentos recibió un llamada telefónica de su enamorada que le dijo para encontrarse en el mercado, entonces su amigo y él se dirigieron con dirección al mercado para esperar a su enamorada la cual no llegaba al lugar antes

indicado, en ese momento su amigo Waldir POVIS CALDERÓN le dijo que se iba a ir a su casa dejándolo solo en el mercado a unos pocos minutos de que se fuera su amigo con dirección a su casa luego su enamorada al mercado donde se iban a encontrar y se quedaron solos en ese lugar hasta las 21:15 aproximadamente, en el cual su enamorada se despidió diciéndole que iba a viajar a la ciudad de Lima, en ese momento se dirigió a su casa donde en el camino se encontró con su amigo nuevamente le dijo que le habían robado el celular tres personas desconocidas entre ellos una mujer, en ese momento su amigo le dijo para ir a buscar a las personas que le habían robado el celular donde fueron a buscarlo por el parque infantil pero no encontraron a nadie en ese momento decidieron tomar caminos distintos donde en ese preciso momento aparición una chica a la cual su amigo Waldir la dijo que se parecía a la mujer que le había robado su celular en este instante su amigo se fue con dirección a la chica quedándose él a una distancia después de unos minutos se acercó donde su amigo haciendo tranquilizar diciéndole que se calmara pero su amigo le reclamó por su celular, en la cual la mujer empezó a golpear una puerta saliendo la dueña de la casa por su ventana diciendo que pasaba, al escuchar y ver que la dueña de la casa salió por su ventana se fueron corriendo con su amigo con rumbo desconocido pasando por su vivienda como la luz de mi casa estaba apagada decidimos irnos a dar una vuelta por el mercado donde apareció un hombre aventándole una piedra a su Amigo al ver eso se escapó a su casa por temor a que lo agredieran físicamente.

- **Manifestación de HORMINDA DE LA CRUZ PALACIOS (46).**- refiere que el día 02 de agosto del 2011 a horas 21:45 aproximadamente en el Centro Poblado de Colquijirca, el día que suscitaron los hechos no había alumbrado público por lo que toda la calle estaba oscuro y su persona se disponía a descansar, en esos momentos escucho un sonido en la puerta, inmediatamente salió por la ventana y escucho a la señorita Edith CARO CALERO gritando y pidiendo auxilio y como estaba oscuro la calle no pudo observar nada, mientras tanto mi esposo se disponía a buscar la linterna, nuevamente nos asomamos a la ventana y observamos solamente a la señorita Edith CARO CALERO temblando en la puerta de su casa, posteriormente abrió la puerta de su casa y le dio un poco de agua y la acompañó a la botica “Antonela” una vez llegado a la botica llamaron por su celular a su mama y al papa de la agraviada luego de unos minutos al llegar sus padres se retiraron con dirección a su casa, así mismo señala que no apreciaron a ninguna persona que cuando su esposo y ella salieron no había nadie en el lugar más que la agraviada.
- **Manifestación de ANGEL IVAN CARO ARIAS (46).**- refiere que actualmente se dedica a la construcción civil, desde hace diez años aproximadamente percibiendo mensualmente 1,200 soles vive con su esposa y sus cinco hijos, refiere que el día que suscitaron los hechos su persona se encontraba descansando momentos en que su hija salió a ponerse una ampolla en la botica “Antonela”, después de unos minutos, su esposa recibió una llamada de la señora Orminda De La Cruz, motivo por el cual su persona se dirigió directamente a la botica donde encontraba su hija quien le dijo que la habían

atacado dos personas, inmediatamente salió a buscarlos prestándose una linterna sin encontrar a ninguna persona, por lo que retorno a la botica y cuando iba de camino a su domicilio por la avenida Bolívar, se encontró con la persona quien aventó una botella a la pared en esos momentos logro identificar a la persona de Waldir Saenz POVIS CALDERON, y su hija lo logro identificar, y el mismo se dio la fuga con rumbo desconocido.

- **Diligencias Efectuadas.-** con oficio N° 419-2011-XVII-DIRTEPOL-RPNP-P-CSPNP-TC/SEC, se solicitó a la División de Medicina Legal-Pasco el reconocimiento Médico Legal de la persona de Edith CARO CALERO. Con Oficio N° 456-2011-XVII-DIRTEPOL-PASCO-RPNP-P-CSPNP/SEC, se solicitó a la DEINCRI-PASCO, los Antecedentes Policiales de la persona de Waldir Saenz POVIS CALDERON. Con Oficio N° 456-2011-XVII-DIRTEPOL-PASCO-RPNP-P-CSPNP/SEC se solicitó a la DEINCRI-PASCO los antecedentes policiales de la persona de Christian Roger MEZA RICAPA.
- **Certificado médico legal N° 001635-PF-AR.-** Se practicó el examen médico a Edith Elsa Caro Calero, según el examen médico legal con el que se concluye ocasionado por agente contundente duro, fractura fisuraria de tabique nasal.

II. SINTESIS DE LA DENUNCIA FISCAL

El Señor Fiscal Adjunto Provincial de conformidad al art. 11, 12 y 94 inc. 2 del D.L. 052 Ley Organiza del Ministerio Publico y Art. 59 inciso 5 de la Constitución Política del Perú denuncia a WALDIR SAENZ POVIS CALDERON como presunto autor del delito contra el Patrimonio-robo agravado en grado de tentativa en agravio de Edith

Elsa CARO CALERO, por los tipos penales tipificado en primer párrafo inciso 2 y segundo párrafo inciso 1 del artículo 189, concordante con el artículo 188 del Código Penal y en atención al segundo fundamento jurídico 8 del Acuerdo Plenario N° 2-2010/CJ-116 del 16 de noviembre del 2010, y de los actuados se advierte que el 02 de agosto del 2011, siendo las 21:45 horas aproximadamente, en circunstancias que la agraviada se dirigía a comprar medicina y a dos cuadras y media de su domicilio ubicado en la Av. José Ferreira García Tinyahuarco-Colquijirca-Pasco, se percató que la seguían por lo que voltea, acto del que se percató el denunciado optando por esconderse, sin embargo luego el imputado se le acerca corriendo, optando la agraviada para ponerse a buen recaudo dirigiéndose a la casa del señor Eladio Trinidad, es así que al llegar a dicho domicilio golpea la puerta y pide auxilio, al alumbrar con la linterna del celular identifico al denunciado quien pretendía robarle su teléfono portátil, para lo cual el imputado le propino golpes en el rostro, cabeza y en el brazo derecho en esas circunstancias se acercó otro sujeto, pero como el dueño de la casa salió por la ventana y prendió sus luces el imputado y el otro sujeto se dieron a la fuga, siendo auxiliada por la señora Ormindia la cruz, quien le proporciono agua y luego la acompañó a la farmacia, así mismo señala que la presunta agresión que sufrió la agraviada Edith Elsa CARO CALRO con fines de sustracción de su teléfono celular por parte del denunciado se acredita en el Certificado Médico Legal N° 001623- L, y 001635-PF-AR, así como la copia de la boleta de venta N° 001362, con la que se acredita la pre existencia de su teléfono celular, así mismo con la manifestación de Ormindia de la cruz palacios, quien dijo que el día de los hechos no había alumbrado público y cuando se disponía a descansar escucho que golpeaban la puerta de su casa, y al salir a la

ventana observo que la señorita Edith caro calero gritaba y pedía auxilio, es así que su esposo al alumbrar con la linterna identificaron plenamente a la agraviada a quien auxilian, así mismo el imputado Waldir Saenz Pavis calderón al prestar su manifestación de manera incoherente señalando que cuando se dirigía a su domicilio en estado de ebriedad al caer al suelo una señora y dos sujetos lo levantaron, a dar unos tres pasos se percató que su celular no lo tenía, a lo que acudió donde su amigo Christian Roger Meza Ricapa, a pedir ayuda contándole lo sucedido, es así que indagaron por el lugar, logrando divisar a un persona de sexo femenino parecía a la persona que le ayuda a levantarse, por lo que le dio alcance y como estaba borracho le propino tres golpes de puño en la cabeza diciendo que le devolviera su celular, es en eso momento que su amigo lo jalo y trato de calmarle, en esos momentos salió una señora optando por retirarse del lugar a continuar indagando, en el supuesto que la presunta agraviada habría sustraído su celular al denunciado, hubiera reclamado pacíficamente la devolución de su artefacto en todo acudido a la comisaria al denunciar el hecho y no como afirma que le propino diversos golpes a la agraviada. De lo expuesto se encuentra indicios de la comisión del hecho punible, habiéndose identificado al presunto autor y la acción penal no ha rescrito, es necesario acudir al órgano jurisdiccional par la investigación judicial y determinarse la responsabilidad penal del denunciado. Se cuenta las siguientes diligencias: **1.** El mérito del atestado N° 014-XVII-DIRTEPOL-PASCO-CSPNP-TC/DF, **2.** el mérito de la manifestación de Edith Elsa CARO CLERO **3.** El mérito de la manifestación de Waldir Saenz POVIS CALDERON **4.** El mérito de la manifestación de Christian Roger MEZA RICAPA, **5.** El mérito de la manifestación de Ormind de la Cruz Palacios, **6.** El mérito de la manifestación de Ángel Iván Caro

Arias, 7. El mérito de los Certificados Médicos Legales N° 001623-L, 001635-PF-AR y boleta de venta N° 001362.

III. SINTESIS DEL PROCESO PENAL

Un vez elaborado el atestado policial y formalizado la denuncia por el representante del Ministerio Público con la Resolución N° 03 de fecha 18 de noviembre del 2011 se expide el Auto de Apertura de Instrucción en contra de Waldir Saenz POVIS CALDERON como presunto autor del delito contra el patrimonio-Robo Agravado en grado de tentativa en agravio de Edith Elsa CARO CALERO, el ilícito se encuentra tipificado en el primer párrafo inciso 2 y segundo párrafo inciso 1 del artículo 189 concordante con el artículo 188 y 16 del Código Penal vigente. El proceso se apertura en VÍA ORDINARIA y con la medida coercitiva dictándose comparecencia restringida contra el denunciado y se ordena recabarse la declaración instructiva del denunciado, recábese los antecedentes penales policiales y judiciales del denunciado, recábese la declaración preventiva de la agraviada, recábese la declaración testimonial de Cristian Roger Meza Ricapa, Horminda De la Cruz Palacios, Iván Caro Arias, practíquese la diligencia de inspección y reconstrucción de los hechos.

El 11 de abril del 2011 se recepcionó la instructiva del inculpado de Waldir Saenz POVIS CALDERON y estuvo asesorado con su abogado que en ejercicio la defensa técnica y en relación a los hechos dijo que la señora Edith Caro Calero lo había confundido con dos hombres, se había caído y una señora lo levanto de piso cuando se cayó, luego cuando se levantó dio tres pasos y se percató que no había su celular y de ahí fue en su amigo a avisarle a Cristian Meza Ricapa, al avisarle fueron a buscar a las personas que lo habían levantado y buscando vio a la persona que lo había levantado del piso y le pidió su celular

dándole tres puñetazos y le siguió reclamando su celular de ahí su amigo apareció y lo hizo calmar y luego salió por la ventana luego se fueron con dirección a su casa.

Como prueba de descargo el imputado ofreció el certificado domiciliario expedido por el Juez de Paz de Colquijirca; El certificado de antecedentes penales del imputado expedido por el Jefe de Registro Distrital de Condenas de Pasco.

Así mismo con fecha 13 de enero del 2012 la agraviada Edith CARO CALERO decide constituirse en parte civil en el presente proceso y con la resolución N° 06 el Juzgado emite la resolución señalando en la que se tiene por constituido en parte civil a la recurrente en su condición de parte agraviada

En el estado que se encuentra se solicitó la declaración de Orminda de la Cruz Palacios en la que se ratifica en su declaración a nivel preliminar ante la policía nacional, así mismo dijo que la agraviada toco su cochera ya que no era su puerta, que en esos instantes escucho ruidos y gritaba pidiendo auxilio, en eso prendió la luz de su cuarto y abrió la puerta y le ofreció agua a la chica, no vi a nadie cunado le pregunto qué es lo que pasaba le dijo que la acompañara a la botica para que se ponga una ampolla luego llamo a su mama para que le acompañe, se compró sus medicamentos y se hizo poner la ampolla y la dejo con su mama, así mismo se tiene la declaración testimonial de Ángel CARO ARIAS que se ratifica en su manifestación a nivel preliminar ante la Policía Nacional Del Perú, la declaración testimonial de Elsa CARO CALERO en la que se ratifica sobre su declaración, a nivel preliminar. Con la resolución N° 08 se dispone ampliar la investigación por el plazo de sesenta días a fin de recibirse la declaración instructiva del procesado Waldir Saenz POVIS

CALDERÓN, recabarse la declaración testimonial de Cristian Meza Ricapa, y se practique la diligencia de inspección judicial y reconstrucción en el lugar de los hechos.

Con la resolución N° 24 de fecha 19 de junio del 2013 con la sentencia Conformada **SE RESUELVE:** condenar al acusado WALDIR SAENZ POVIS CALDERON como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de EDITH ELSA CARO CALERO a cuatro años de pena privativa de libertad la misma que se suspende por el mismo plazo, como periodo de prueba impónganse al citado procesado las siguientes reglas de conducta: **a)** no frecuentar lugares de dudosa reputación ni consumir licor **b)** no ausentarse de la localidad de su residencia sin autorización del órgano jurisdiccional **c)** concurrir personal y obligatoriamente al Juzgado cada treinta días para informar y justificar sus actividades **d)** cumplir con las citaciones y mandatos judiciales no poseer instrumentos que faciliten la comisión de otro delito es **e)** no concurrir en la comisión de otro delito y fijaron la suma de 1,000.00, soles por concepto de reparación civil .

Así mismo con fecha 03 de julio del 2013 el Fiscal Superior Penal de la Primera Fiscalía Superior Penal Liquidadora y de adecuación interpone recurso impugnativo de nulidad contra esta sentencia, señalando que se encuentra acreditado debidamente la existencia del delito atribuido así como la responsabilidad penal del sentenciado, tanto más si se acogió a la conclusión anticipada del juzgamiento, también menciona que el hecho ilícito atribuido en contra del sentenciado no guarda relación entre la pena fijada en la sentencia y la tasación de la pena legal fijada para el delito de robo agravado, así

mismo señala que no se consideró el certificado médico legal N ° 001635-PF-AR.

Con fecha 17 de julio del 2015 se emite la.... Por la Corte Suprema de Justicia de la Republica en la cual señala que al momento de realizar la evaluación para la imposición de la pena concreta la Sala Superior Penal en el núm. 5.4 expuso que: **i)** lo declarado por el imputado en la etapa preliminar y la instrucción fue uniforme, **ii)** el hecho no se produjo en un lugar desolado y que la oscuridad fue producto de un corte de energía eléctrica, **iii)** el padre de la agraviada conocía al imputado por ser vecinos de la zona, por lo que no suele ser común atentar contra personas conocidas **iv)** el imputado en todo momento reconoce la intervención de los hechos y que actuó en estado de ebriedad al tratar de recuperar su celular, por lo que se trata de una confesión sincera, **v)** el Ministerio Publico en su escrito de acusación, tipifico la conducta como robo agravado, sin embargo no demostró con prueba alguna la intencionalidad de robar con las agravantes nocturnidad y causando lesiones a la víctima, por lo que resulta de aplicación los alcances del Acuerdo Plenario N° 3-2008/CJ-116 bajo los argumentos señalados ante la evidente ilogicidad advertida en los fundamentos de la sentencia, y además la falta de reconocimiento de la imputación propuesta por el fiscal, ante la propuesta de una legitimad defensa putativa, se ha incurrido en causa de nulidad insalvable, prevista en el numeral 1, del artículo 208 del Código de Procedimientos Penales por lo que corresponde se declare la nulidad de la venida en grado para que se inicie un nuevo Juzgamiento se emita un pronunciamiento arreglado a ley por lo que SE DECLARA NULA la sentencia del 19 de junio del 2013 emitida por la Sala Mixta Transitoria Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Pasco que condeno a Waldir Saenz Povis Calderón como autor del

delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado en grado de tentativa, MANDAR se realice nuevo juicio oral por otro colegiado superior, el que deberá actuar con celo y celeridad en el ejercicio de sus funciones.

La Primera Fiscalía Superior Penal de Pasco emite las conclusiones de la acusación oral señala que se encuentra acreditado que el día 02 de agosto del 2011 acontecieron los hechos materia del presente proceso, así mismo señala que no existe relaciones entre el imputado y la agraviada basadas en odio, resentimiento, enemistad u otras, así mismo señala que el relato de los hechos han sido coherentes y además corroboradas con las declaraciones la agraviada ha sido persistente en su imputación sindicando en todo momento a la persona como la persona que intento robarle sus pertenencias, los hechos imputados no han sido negados por el imputado, quien al contrario lo corrobora, además la conducta del acusado no es coherente con la justificación realizada sobre la agresión a la agraviada señalando que se encuentra acreditada la omisión del delito materia de acusación y la responsabilidad del acusado Waldir Saenz POVIS CALDERÓN por tal motivo el Ministerio Publico formula acusación con el referido acusado por el delito contra el patrimonio, robo agravado de tentativa.

Con fecha 21 de junio del 2017 se emite la Sentencia N° -2017 donde con la apreciación de los hechos en el caso de autos se puede apreciar que contra el acusado solo existe la sindicación que habría realizado la agraviada, basado sobre todo en el accionar del acusado al atacarle e inferir las lesiones que se han descrito en el certificado médico legal, por lo tanto se han obviado medios probatorios importantes para poder llegar a conclusiones cercanas respecto a lo

ocurrido, pues habiendo ocurrido los hechos el dos de agosto del 2011, la policía nacional del Perú y el ministerio publico reciben la declaración del imputado el día 04 de agosto del 2011 pero jamás se preocuparon por verificar sus argumentos para determinar si en efecto estaba o no en estado etílico, no se preocuparon en corroborar si este tenía celular, ni siquiera solicitaron el número, boletas u otros, de manera que se puede descartar o corroborar sus argumentos, no se realizó diligencia de inspección técnica policial a efectos de verificar las características del lugar de los hechos y las distancias existentes hacia los domicilios tanto de la agraviada como del procesado, asimismo el Ministerio público no ha recabado la ratificación del médico legista y más aún explique la antigüedad de las lesiones que presentaba la agraviada, pues era necesario verificar si las lesiones tenían como data la fecha de los hechos denunciados tanta más si la agraviada refiere que para la fecha los hechos ya tenía fractura en una de las manos, por lo tanto era necesario determinar cómo se lesiono el brazo y que por otras lesiones teniendo en consideración que la agraviada se dirigía a una farmacia para atenderse, asimismo se tiene que el acusado en todo momento señala y sostiene en forma permanente y uniforme ha sostenido que nunca tuvo la intención de robar sino que habiendo sido también víctima del robo de su celular y encontrándose en estado etílico volvió a buscar a su amigo a fin de que le ayude a buscar a la personas que le robaron el celular, entre ellos a una mujer, además la agraviada n su manifestación preliminar no hace mención a un intención de robo, sino a una agresión y cuando menciona la intención de robo la hace en relación al acercamiento de un segundo sujeto por lo que la Sala Mixta de Apelaciones y Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Pasco FALLA absolviendo de la acusación fiscal al procesado libre Waldir Saenz

Povis Calderón, como presunto autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa en agravio de Edith Elsa Caro Calero.

IV. RELACION DE PRUEBAS ACTUADAS

- ✓ Se cita a la denunciante Edith Caro Calero para recepcionar su manifestación
- ✓ Se cita al denunciado Waldir Saenz Povis Calderón para recepcionar su manifestación
- ✓ Con Oficio N° 419-2011-XVII-DIRTEPOL-RPNP-P-CSPNP-TC/SEC se solicitó a la División de Medicina Legal-Pasco el Reconocimiento Médico Legal de Edith Caro Calero
- ✓ Oficio N° 456-2011-XVII-DIRTEPOL-PASCO-RPNP-P-CSPNP/SEC, se solicitó a la DEINCRI-PASCO, los Antecedentes Policiales de Waldir Saenz Povis Calderón y Christian Meza Ricapa
- ✓ Certificado Médico Legal N° 001623-PF-AR
- ✓ Certificado Médico Legal N° 001635-PF-AR
- ✓ Manifestación de Christian Meza Ricapa
- ✓ Manifestación de Horminda de la Cruz Palacios
- ✓ Manifestación de Ángel Caro Arias

V. SINTESIS DE LA ACUSACION FISCAL

La acusación fiscal obra a fojas 189, el Fiscal Adjunto a través de su Dictamen N° 94-2012 y en aplicación del D.L. 124 acusó a WALDIR SAENZ POVIS CALDERON como Autor por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa en agravio de Elsa Caro Calero, solicitando la imposición de la pena privativa de libertad de quince años y 1,000.00 nuevos soles de reparación civil. Expone que está acreditada la materialidad del delito de robo agravado en grado de tentativa, así como la responsabilidad

penal del acusado Waldir Saenz Povis Calderón con la sindicación directa que afecta a la agraviada conforme a su manifestación policial en el cual refiere que el día 02 de agosto del 2011 aproximadamente a las 21:45 se encontraba en la av. José Ferreira García -colquijirca dirigiéndose a comprar sus medicamentos a la farmacia momento en el que se percata en el que la venían siguiendo siguió caminado y escucho unos pasos detrás de ella pidiendo ver que una persona corría hacia ella por lo que opto correr a la dirección de la señor Eladio Trinidad y empezó a golpear la puerta y gritar pidiendo auxilio alcanzándola el acusado por lo que ella alumbro con la linterna de su celular y reconoció al acusado empezaron a forcejear y el acusado le propino varios golpes en el rostro, cabeza y en el brazo derecho, manifestación que se encuentra corroborada con la declaración preventiva de la agraviada rendida a nivel judicial, así mismo se tiene la manifestación policial del acusado Waldir Saenz POVIS CALDERON manifestación que se encuentra corroborado con su declaración instructiva a nivel judicial del cual se desprende que el acusado acepta haberla golpeado a la agraviada con la finalidad de que supuestamente la devolviera su celular, sin embargo el señor fiscal señala que dichos argumentos deben ser considerados como meros argumentos de defensa a fin de evadir su responsabilidad, así mismo se tiene el Certificado Médico Legal N° 001635-PF-AR de fecha 04 de agosto del 2011 mediante el cual se concluye la siguiente: 1) ocasionado por agente contundente duro, 2) fractura fisuraría de tabique nasal,

VI. SINTESIS DE LAS AUDIENCIAS

La presente causa se ha seguido en Proceso Ordinario y con la ley de procedimientos penales N° 9024, en estos casos tratándose de proceso ordinario en la etapa de instrucción no se desarrollan

audiencias pero si en la etapa de Juzgamiento, se apersono el acusado Waldir Saenz Povis Calderón juntamente con su abogado defensor, no se han acogido a la conclusión anticipada, el acusado ha negado los cargos que se le imputaron los señores de la Fiscalía Superior, manifestando que no han pretendido cometer el delito de robo agravado, sino como tiene dicho en su declaración presentada ante la Policía Nacional del Perú su intención fue recuperar su celular que minutos antes había sido objeto de hurto y que la agraviada no ha demostrado la propiedad del celular objeto de robo agravado y que en su manifestación presentada ante la policía, su instructiva y en relación a la manifestación de los testigos son contradictorios, las audiencias se desarrollan en reiteradas oportunidades y el denunciado es absuelto bajo el principio de indubio pro reo, es decir no tanto por haberse demostrado o no la comisión del delito y su no participación en los hechos, sino por la duda generado a lo largo de la Etapa de Juzgamiento como se advierte de las distintas audiencias desarrolladas.

VII. ANALISIS Y COMENTARIO FUNDAMENTADO DE LAS SENTENCIAS

En la sentencia emitida por la Sala Mixta Transitoria Penal Liquidadora de Pasco de fecha 19 de junio del 2013 señala que en el contexto de los hechos se tiene que el acusado siempre ha mantenido una versión coherente, la misma que se encuentra en concordancia con la declaración de los demás testigos, la sentencia señala que no se ha producido en un lugar desolado sino fue en el centro del pueblo y la oscuridad fue debido a que no hubo servicio de luz o alumbrado público, pues la misma agraviada refiere que los hechos pasaron a una cuadra de su casa y que su padre y ella conocen al imputado, así mismo se tiene que no se ha empleado

ningún tipo de arma blanca o de fuego y pese a todos los considerados señalados y teniendo en consideración que no se configura las agravantes señaladas para el delito de robo agravado sino ante otro ilícito, por lo que el Juzgado falla condenando al acusado Waldir Saenz Povis Calderón como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa a cuatro años de pena privativa de libertad la misma que se suspende por el mismo plazo, como periodo de prueba condicionalmente al cumplimiento de algunas reglas de conducta para el imputado. Así mismo la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Republica con fecha 17 de julio del 2015 hace referencia a las consideraciones señaladas en la sentencia conformada, es decir la determinación judicial de la pena realizada en la sentencia conformada en la cual concluyo que en la conducta del imputado no se acreditó el dolo para cometer el delito de robo agravado, así menciona que la sentencia ha sido concluida condenando y que de la premisa mayor y menor se desprende claramente la responsabilidad del imputado la cual vulnera el principio de motivación de resoluciones que acarrea nulidad. Con fecha 21 de junio del 2017 se emite sentencia por la Sala Mixta – Sala Penal de Apelaciones y Sala Penal Liquidadora la cual señala que solo existe la sindicación que habría realizado la agraviada, basado en el accionar del acusado al atacarla, que también se han obviado medios probatorios importantes con referencia a los hechos ocurridos, así mismo en esta sentencia se establece que no se llevaron a cabo varias diligencias de manera que se pueda descartar o corroborar los argumentos de la agraviada y del imputado. Así mismo señala que el acusado en todo momento sostiene que nunca tuvo la intención de robar, y al no practicarse las diligencias necesarias por parte del Ministerio público y no tomarse en

consideración las declaraciones de todas las partes y la misma falla absolviendo de la acusación fiscal al procesado libre.

VIII. SINTESIS DE LA APRECIACION PERSONAL

El proceso se ha desarrollado de manera regular, salvo la conclusión anticipada al que se sometió el imputado y una sentencia con fallo condenatorio a Waldir Povis Calderón en el que se le impuso una pena de cuatro años de pena privativa de libertad y una reparación de S/. 1,000.00 nuevos, la misma que fue revocado por la Corte Suprema.

La sentencia de primera instancia fue debidamente expedida con la motivación respectiva, se ha expuesto los hechos de manera precisa, se ha valorado los medios probatorios ofrecidos durante el proceso, se ha buscado corroborar o en todo caso relacionar la declaración de la agraviada con las declaraciones testimoniales y las declaraciones presentadas en la etapa de juzgamiento que han conllevado a contar con una sentencia absolutoria.

IX. DOCTRINA, JURISPRUDENCIA Y NORMAS LEGALES APLICABLES AL CASO

Art. 189 del código penal: “la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido”

- En inmueble habitado
- **Durante la noche o en lugar desolado**
- A mano armada
- Con el concurso de dos o más personas
- En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales (...)
- Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.

- En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor. Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios.

La pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el robo es cometido:

- Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima
- Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima.
- Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
- Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación.

(...)

El bien jurídico lesionado es el patrimonio, específicamente la posesión, además la vida y la integridad física.

El inciso 2 al referirse *“durante la noche...”* debe entenderse no precisamente en cualquier lugar durante la noche, pues no es lo mismo que el sujeto activo robe en una calle o plaza bien iluminada, que en otro lugar, por ejemplo en una calle no transitada, con escasa o ninguna iluminación, o en la periferia de la ciudad, donde no hay visibilidad, produciéndose el robo al socaire de la oscuridad. Por eso, algunos autores critican que ni siquiera la interpretación gramatical es en todos los casos la más adecuada para conocer la voluntad de la ley.

Al igual que el delito de hurto, el legislador nacional ha previsto una serie de circunstancias agravantes que tienen como principal consecuencia la agravación de las penas, en mérito al mayor desvalor de la conducta o peligrosidad del agente, lo que implica su mayor reproche penal.

Estas agravantes están previstas en función al lugar y forma de comisión, la calidad del agente, los bienes sobre los que recae la acción, la mayor vulnerabilidad de la víctima y en general, en otras circunstancias que rodean al delito.

De otro lado debemos destacar que si bien, dados los objetos de protección vulnerados con el delito de robo, la gravedad de los medios típicos empleados y el mayor desvalor de la acción en las modalidades agravadas, este tipo penal merece un mayor reproche penal; sin embargo, consideramos que no resulta adecuado realizar constantes agravaciones (mayores penas) por el solo hecho de la mayor incidencia a mayor violencia delincuenciales en los atentados patrimoniales, pues con ello se estaría afectando el principio de proporcionalidad de las penas, así como el principio de humanidad de las penas; apreciándose una total incoherencia con el marco de las penas conminadas para otros delitos, como aquellos que protegen a la vida, que es el bien jurídico de mayor significancia en el ordenamiento jurídico.

ROBO

El robo es un delito de apoderamiento que presenta elementos típicos idénticos al delito de hurto, así; el bien jurídico protegido, el apoderamiento mediante sustracción, la ilegitimidad de la acción, el bien mueble, total o parcialmente ajeno, como objeto material del delito y, que el sujeto actué con la finalidad de obtener provecho. Sin

embargo, presenta elementos distintivos referidos a los medios comisivos (violencia o amenaza contra la persona. Su vida o integridad física) empleados por el agente para vulnerar la defensa de la víctima y de esta forma facilitar la comisión del delito, por lo que se trata de un delito autónomo.

Así mismo teniéndose en cuenta que se pueden presentar supuestos con resultado muerte o lesiones graves, como el robo agravado previsto en el último párrafo del art. 189, podría calificarse como un delito complejo. Entendiendo la complejidad como la reunión en una sola figura delictiva dos o más hechos que separadamente constituyen delitos independientes y quedan vinculados por una determinada relación típica.

TIPOS CON AGRAVANTES DE PRIMER GRADO (Agravación leve: 12 a 20 años de pena privativa de libertad)

✓ **ROBO DURANTE LA NOCHE O EN LUGAR DESOLADO:**

Respecto a la definición, alcances y restricciones del término “*durante la noche*” nos remitimos a lo señalado a analizar el hurto agravado bajo tal modalidad; debiendo precisarse una vez más que la diferencia con dicha modalidad delictiva estriba en los medios empleados por el agente a fin de vencer la defensa de la víctima.

Respecto al término “lugar desolado”, el código penal de 1863 se refirió a “robo en despoblado o camino público” (art. 327.2), no existiendo referencia alguna al respecto en el código de 1924. El término desolado empleado por el legislador nacional conlleva a una apreciación espacial-valorativo, puesto que no debe entenderse, exclusivamente, como el lugar donde no existe población alguna, como, los lugares ubicados fuera del

radio urbano, o con ausencia de construcciones, como a campo abierto, sino que puede tratarse de lugares que sin ser despoblados, por determinadas circunstancias, no transitan personas por el lugar, tales son los casos de las zonas aledañas a parques industriales, o poblaciones ubicadas cerca de grandes carreteras, o poblaciones que tienen menos afluencia de personas dada la época del año, como por ejemplo la imposibilidad de que la víctima pudiese contar con ayuda, que el agente pudiese ser reconocido por terceros, o que la propia víctima al contar con la posibilidad de auxilio hubiese podido repeler el ataque

TIPOS CON AGRAVANTES DE SEGUNDO GRADO (Agravación intermedia: 20 a 30 años)

✓ **ROBO CAUSANDO LESIONES A LA INTEGRIDAD FISICA O MENTAL DE LA VICTIMA.-**

Esta agravante describe un delito complejo, al reunir en una sola figura delictiva más de dos hechos que separadamente constituyen delitos independientes y que resultan vinculados por una determinada relación típica. A diferencia de nuestro modelo legislativo, otras legislaciones resuelven los casos en que el robo produce lesiones u homicidio, recurriendo al concurso ideal o real de delitos, aplicándose la pena conforme a las reglas fijadas en la parte general del código penal. Dado que el delito de robo exige que el agente haya empleado como medio típico la violencia, es posible que el empleo de la misma pudiese ocasionar en la víctima lesiones de diversas índoles y magnitud. Se configura la agravante en estudio cuando la lesión en la integridad física o mental de la víctima es consecuencia

de la violencia o intimidación empleada para la comisión del delito; de forma que si la lesión no tiene vinculación con la acción destinada al apoderamiento de los bienes del agente, se configura el delito de robo simple. Así por ejemplo, en el caso que el agraviado después de haber sido víctima de la sustracción de sus bienes, mediante amenaza, decide perseguir al delincuente, trayecto en el cual cae, lesionándose una pierna, o es atacado por algún cómplice del agente en estos casos no estaremos frente a esta gravante. En suma, quedan al margen de la agravante todas las lesiones que no proceden directamente de la violencia ejercida por el agente para lograr el apoderamiento de los bienes o aquellas que se producen después del apoderamiento de los mismos.

Al respecto es de verse que la norma no diferencia si se trata de lesiones dolosas o culposas, y por ello desde una interpretación literal, se pueden incluir a ambos tipos de lesiones (dolosas y culposas), pero no encontramos fundamento alguno para sostener que debe tratarse únicamente de lesiones culposas o preterintencionales y excluirlas lesiones dolosas (dolo directo y dolo eventual), las que justifiquen la agravante; pues no parece proporcional considerar las lesiones culposas o preterintencionales, que si bien pueden desbordar la propia violencia o amenaza ejercitada para lograr la sustracción y apoderamiento de los bienes, no califican para semejante agravación; aun cuando dentro del tipo básico pueden determinar que se imponga la pena máxima del tipo básico. Es más desde una perspectiva de la proporcionalidad y prohibición de exceso de la respuesta político-criminal, no se puede

equiparar la respuesta penal perdería legitimidad. Por ello, consideramos que solo estaremos ante esta agravante.

TENTATIVA

Art. 16.- Tentativa

“En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena”.

En la doctrina se distingue la tentativa acabada de la inacabada:

- ✓ **TENTATIVA ACABADA.-** El agente realiza todo los actos conducentes a la consumación del delito, pero no se produce el resultado debido a la propia intervención voluntaria del autor o por circunstancias externas. Por ejemplo un sujeto ingresa a una vivienda y cuando está a punto de apoderarse de las joyas, voluntariamente se desiste; o en el mismo ejemplo, en el momento que está cogiendo las joyas, aparecen personas al escuchar el ruido que producía, por lo que deja las joyas y se fuga.
- ✓ **TENTATIVA INACABADA.-** El agente no realiza todos los actos indispensables para la consumación del delito. Por ejemplo un sujeto con el propósito de apoderarse los bienes, ingresa a una vivienda, pero que luego se desiste y de la puerta regresa a la calle.

JURISPRUDENCIA

Que, la aplicación del último párrafo del artículo cinto ochenta y nueve del código penal exige que como consecuencia del robo se causen lesiones graves a la integridad física o mental de la víctima, tipo penal

que debe interpretarse de conformidad con los presupuestos del mencionado artículo ciento veintiuno del texto punitivo; que, empero, el inciso uno de la segunda parte del artículo ciento ochenta y nueve del código penal sanciona con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor veinticinco años casos en que el robo es cometido causando lesiones a la integridad física o mental de la víctima, supuesto que valorativamente y por coherencia intrasistémica incluye los casos en que no se producen lesiones graves. Que en tal sentido, el hecho que este probada la producción de lesiones leves contra la agraviada (y no graves), permite a este tribunal supremo desvincularse de la acusación fiscal, en tanto dicha decisión no implica una alteración de los hechos incriminados fueron materia de debate contradictorio en la medida en que el encausado sostuvo invariablemente su no intervención en los hechos imputados. **(corte suprema de justicia, sala penal permanente, R.N. N° 3296-2007-AMAZONAS; Lima, diez de abril del dos mil ocho; f. sexto).**

Así mismo, se le imputa el delito de robo agravado, previsto en el artículo ciento ochenta y ocho, concordado con los incisos dos y cuatros del primer párrafo del artículo ciento ochenta y nueve del código penal, modificado por la ley número veintinueve mil cuatrocientos siete, referidos a cuando el hecho ilícito es cometido durante la noche y con el concurso de dos o más personas, que establece para el agente una pena privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años. Debe indicarse que ambos delitos fueron consumados, debido a que los encausados tuvieron la posibilidad potencial de disponer de los bienes sustraídos, por lo que se descarta la tesis de la defensa técnica respecto a que el delito de robo agravado quedó en grado de tentativa, porque al momento de la

detención de los encausados se les encontró el bien sustraído **(R.N N° 1832-2013-Huanuco, Fj. 5)**

NORMAS LEGALES APLICABLES AL CASO

- ✓ DL 052 “Ley Orgánica Del Ministerio Publico”.
- ✓ Ley N° 9024 “Código De Procedimientos Penales”
- ✓ D.L. 124

X. CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y APORTES

El hecho de haberse desarrollado el proceso bajo los alcances del Código de Procedimientos Penales implica un proceso de alguna manera inquisitiva ya que el Ministerio Público nos solo ha formalizado la denuncia penal sino también ha realizado la labor de investigación al extremo de también haber ejercido la acusación que para el nuevo sistema penal adversal u contradictorio no se hace notar que la investigación por la forma en que se ha desarrollado no ha sido objeto de una contradicción o una investigación desarrollado por las partes involucradas en el proceso penal.

El proceso tiene partes críticas al haber asumido una conclusión anticipada contrariamente a las normas legales vigentes y al haberse tomada una decisión contraria al tipo penal y a la forma como se ha impuesto la pena privativa de libertad y la reparación civil.

La Etapa de Juzgamiento ha sido breve y la Sala Mixta ha tomado una decisión en un tiempo prudencial, no amerita que este proceso haya tenido una duración de más de 06 años ya que no requiere de mayores elementos de juicio y de la forma como se ha tratado sobre todo en la etapa de investigación o instrucción prevista en el código de procedimientos Penales.

Los Magistrados del Poder Judicial en este caso la Sala Mixta de Pasco que han resuelto el caso y puntualmente los que han expedido la Sentencia Conformada que corre en autos a fojas 236 y siguientes deben ser investigados ya que por el tipo penal, la pena y otras exigencia no correspondía emitir una Sentencia Conformada, menos comprendía una pena como la impuesta, por lo que estos hechos no pueden simplemente dejar de pasar, sino deben investigarse los motivos que han llevado a emitir una Sentencia Conformada y como tenemos dicho es una decisión tomada contraria a las leyes vigentes.

XI. BIBLIOGRAFIA

1. SALINAS SICCHA, Ramiro, "Derecho Penal" Parte Especial Vol. I y II, edit. IUSTITIA, CUARTA EDICION, 2010.
2. ARIAS TORRES Bramont, "Manual de Derecho Penal", parte especial, edit. San Marcos, Lima 1996.
3. GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR Walther Javier, "Derecho Penal-Parte Especial", Tomo II, Edit. Jurista Editores, primera edición, 2011. Perú
4. TUCTO RODIL, Carlos y FRANCIA ARIAS, José Luis, "Código Penal", notas y jurisprudencia, edit. Jurista editores, primera edición, 2015-peru.
5. BAJO FERMANDEZ, Miguel, "Manual de Derecho Penal", Ceura, Madrid.1986
6. BUSTOR RAMIREZ, JUAN, ""Manual del Derecho Penal", parte especial, segunda edición, Barcelona.