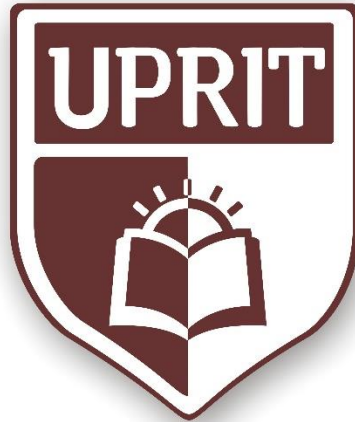


UNIVERSIDAD PRIVADA DE TRUJILLO

FACULTAD DE DERECHO

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**“RAZONES DE LA NO APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 12 INCISO 3 DEL
CÓDIGO PROCESAL PENAL”**

COAUTORES:

WESMER CASTAÑEDA RODRIGUEZ

LUIS ALBERTO SALAZAR MEZA

ASESOR:

MG. ALEXANDER MAXIMO RODRIGUEZ GARCIA

Trujillo – Perú

2020

HOJA DE FIRMAS

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

DEDICATORIA

Esta tesis va dedicada a mis padres, hijos y amigos, quienes confiaron en mi capacidad de poder lograr esta meta en mi vida.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a los docentes de la Universidad Privada de Trujillo por los conocimientos impartidos.

INDICE DE CONTENIDOS

I. INTRODUCCIÓN.....	9
II. MATERIAL Y MÉTODOS:	32
III. RESULTADOS	38
IV. DISCUSIÓN.....	43
V. CONCLUSION.....	44
VI. REFERENCIAS BIBLIOGRADICAS.....	44

RESUMEN

La citada disposición del código penal adjetivo, no ha considerado que la reparación civil, tal y como afirma el profesor Gonzalo del Rio, no debe entenderse de tal forma, sino que la reparación civil no depende de la comisión del delito y de la imposición de una pena, sino que esta depende de la comisión de un hecho que genere daño, por lo que la reparación civil no depende del delito ni de la sanción sino del daño. En ese mismo sentido, profesores como García Caveró, sostiene que basta para que se determine la reparación civil que exista una acción típica en el ámbito de la imputación objetiva.

ABSTRACT

The aforementioned provision of the adjective penal code has not considered that civil reparation, as affirmed by professor Gonzalo del Rio, should not be understood in such a way, but that civil reparation does not depend on the commission of the crime and the imposition of a penalty, but it depends on the commission of an act that generates damage, so that civil compensation does not depend on the crime or the sanction but on the damage. In the same sense, professors such as García Cavero, maintain that it is sufficient for civil reparation to be determined that there is a typical action in the field of objective imputation

I. INTRODUCCIÓN :

1.1 Realidad problemática:

La temática de la reparación civil en la realidad judicial en el ámbito del proceso penal, siempre ha estado olvidada en su tratamiento, ello debido a que los magistrados así como el órgano persecutor y los mismos abogados defensores, ven en el proceso penal un escenario en donde solo se discute la culpabilidad de una persona, y debate algo sobre la determinación de la pena, por cuestiones de diseño de nuestro proceso penal, sin embargo, no hay un verdadero esfuerzo de los actores por un adecuado manejo práctico de la reparación.

Así las cosas, recientemente la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema se han preocupado por poder hacer desarrollo de la temática de la reparación civil en el proceso penal, basta ver trabajos como el del profesor Gálvez Villegas o como el del profesor Trujillano Guillermo Bringas, entre otros no muy abundantes, que han señalado la importancia de este tema; en ese sentido, es que se han abordado un sinnúmero de problemas procesales en torno al tratamiento de reparación civil, así como algunas otras cuestiones sustantivas en base al referido tema.

Uno de los problemas es justamente determinar si la reparación civil es consecuencia de la imposición de una pena producto de la comisión de un delito, en ese sentido, a quienes, como por ejemplo Chirinos Soto, sostienen que el la reparación civil, es accesoria a la pena, todo ello siguiendo la literalidad del artículo 92 del código penal que establece que la “ la reparación civil se determina conjuntamente con la pena”, ello ha hecho que en la práctica

durante mucho tiempo, e inclusive hasta la actualidad se haya arraigado profundamente la concepción de que la reparación civil es accesoria a la pena.

La citada disposición del código penal adjetivo, no ha considerado que la reparación civil, tal y como afirma el profesor Gonzalo del Rio, no debe entenderse de tal forma, sino que la reparación civil no depende de la comisión del delito y de la imposición de una pena, sino que esta depende de la comisión de un hecho que genere daño, por lo que la reparación civil no depende del delito ni de la sanción sino del daño. En ese mismo sentido, profesores como García Cavero, sostiene que basta para que se determine la reparación civil que exista una acción típica en el ámbito de la imputación objetiva.

Esta discusión suscitada por la interpretación y aplicación en la práctica del artículo 92 del código penal, que fue contradicha por la doctrina, ha sido de alguna forma, reformulada por el artículo 12 inciso 3 del código procesal penal que establece que, inclusive así el juez sobresea el caso, o emita una sentencia condenatoria, este se puede pronunciar por la reparación civil; de esta forma dejamos de entender de forma errónea, como hacia el legislador de 1992 a la reparación como accesoria a la pena y la entendemos como un pretensión autónoma de naturaleza privada (RN N° 948-2005 Junín) que se adhiere o se acumula a la pretensión penal en un proceso penal solo por razones de economía procesal (Casación 164-2011 La Libertad).

A pesar de ello la praxis judicial, fiscal y el que hacer de la defensa y del actor civil, poco hacen uso de esta norma, y es que en la práctica, son casi nulas las sentencias absolutorias, y autos de sobreseimiento donde se hay pedido, por parte del sujeto procesal legitimado o se haya ordenado por parte del juez, ello se debe a

que no se ha internalizado aun esta norma y se piensa en la accesoriedad de la reparación con respecto a la pena , la fiscalía no pide la reparación ante supuesto de daño en su requerimiento de sobreseimiento, el acto civil constituido no lo solicita cuando hay requerimiento fiscal de sobreseimiento.

Se debe internalizar que el daño es lo que origina la reparación y no la pena y que esta se acumula al proceso penal por razones de política criminal, y los actores deberían empezar a actuar conforme esta prescripción del código procesal penal y de acuerdo a lo que la doctrina ha desarrollado.

1.2. Formulación del problema:

¿Cuáles son las razones de la no aplicación del artículo 12 inciso 3 del código procesal penal?

1.3 Justificación:

La razón que justifica esta investigación, es desde **el punto de vista teórico**, establecer que la reparación civil, no depende del delito y de la imposición de una pena, sino que esta se impone a raíz de ña existencia de un daño producto de acción típica en el plano objetivo, y a partir de ahí, **en el ámbito de la práctica**, lograr establecer cuáles son las causas por la cuales los operadores jurídicos, a pesar de la existencia, inclusive de norma al respecto, no viene aplicando la implosión de una reparación civil, aunque se ha verificado la existencia del daño, pero se emite una sentencia absolutoria o un auto de sobreseimiento. Si se logra probar cuales son la causas de este desuso de esta norma, entonces podremos ensayar algunas respuestas para poder combatir el problema académico planteado.

1.4.Objetivos:

1.4.1. Objetivo General:

- Determinar si existe conflicto entre el inciso 3 del artículo 12 del código procesal penal y el artículo 92 del código penal.

1.4.2. Objetivos específicos:

- Establecer los alcances del artículo 12 inciso 3 del código procesal penal.
- Analizar los fundamentos jurídicos procedencia de la reparación ante supuestos de sobreseimiento o absolucón.
- Analizar la actuación de los sujetos procesales, en la práctica, con respecto al artículo 12, inciso 3 del código procesal penal.

1.5.Antecedentes:

- Roxin; Claus, “ la Pena y Reparación civil”, transcripción de la conferencia en México en el año 2006, en esta ponencia el autor concluye que “ la reparación no puede tener la misma naturaleza jurídica de la pena, sino que su función es restablecer el daño, reparándolo, mediante la entrega de una suma de dinero, más no así tiene los efectos de una pena, pero que puede incidir en la prevención general individual o especial de la persona, es por ello que se puede decir, que funciona como una tercera vía”
- Gracia, Martin, 2010, en revista de pensamiento penal, artículo jurídico, el autor concluye que “la reparación civil no depende de la pena, sea cual fuere su naturaleza, si es publica, o tiene

fin de la pena o si es privada y solo tiene fin de restitución o reparación, se debe imponer independientemente de la pena, y debe existir la contradicción y la prueba sobre ella para que esta sea adecuadamente determinada”

- Chu Ramírez, Miguel. (2019) “Necesidad de un espacio procesal para discutir la reparación en casos de sobreseimiento”, Proyecto de tesis para optar el grado de maestro en derecho penal y procesal penal, Universidad Cesar Vallejo- Trujillo, el autor concluye que: “no basta con el artículo 12 inciso 3, sino que también es necesario que se permita, en el caso de sobreseimiento, un escenario donde se pueda actuar prueba para que el juez pueda determinar de forma adecuada la reparación civil”.

1.6. Bases Teóricas:

La reparación civil en el proceso penal

a. Generalidades:

La realización de un delito no sólo legitima la imposición de una sanción penal, sino que puede dar lugar a una obligación de indemnizar los daños producidos. En este sentido, el delito en cuanto hecho lesivo, constituye un hecho civilmente relevante que autoriza al agraviado o afectado a exigir el pago de una reparación civil. El camino regular para hacer efectiva la pretensión civil derivada del hecho delictivo sería iniciar el proceso civil, en donde el juez civil determinaría el daño producido y establecería una reparación acorde con dicho daño. Sin embargo, evidentes razones de economía procesal aconsejan ofrecer un modelo procesal en el que ambas pretensiones (penal y civil) se solventen en un mismo proceso

(proceso penal), evitando de esta forma el denominado “peregrinaje de jurisdicciones”.

En las legislaciones penales modernas se ha seguido el modelo conocido como *action civile*, en el que se reconoce la posibilidad de que el afectado se pueda constituir en el proceso penal como parte civil y exigir en este proceso el pago de la reparación civil. Sin embargo, hay que señalar que esta unificación de pretensiones no implica que la acción penal se identifique con la acción civil, pues ambas pretensiones mantienen plenamente su independencia normativa. Esta situación explica por qué el fiscal, como titular de la acción penal, tiene atribuciones diferentes dentro del proceso penal que le corresponden a la parte civil, como titular de la acción civil.

La distinción conceptual que acabamos de esbozar brevemente está sufriendo en la actualidad cambios sustanciales. En efecto, la víctima está dejando de ser una simple parte civil en el proceso penal para convertirse en un sujeto cuya intervención en el delito y en proceso penal puede alcanzar relevancia desde el punto de vista de las consecuencias jurídico-penales. Muestras claras de esta nueva orientación del asunto penal son la competencia de la víctima en la imputación objetiva, el acuerdo reparatorio en el ejercicio de la oportunidad procesal, la reparación espontánea del daño como atenuante a incluso causa de exclusión de la pena, el derecho a la verdad de la víctima, etc. En la lección 3 nos hemos ocupado precisamente de destacar cómo la reparación del daño comienza a constituirse en una nueva vía del Derecho Penal: La llamada tercera vía. En esta lección nos vamos a limitar a establecer los

rasgos esenciales de la llamada reparación civil como una posible consecuencia jurídica del delito.

b. Reparación, delito y daño:

La reparación civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios. Si bien tanto la pena como la reparación civil derivada del delito comparten un mismo presupuesto (la realización de un acto ilícito), resulta indiscutida la afirmación de que la reparación civil no es una pena. Cada una de estas consecuencias jurídicas del delito valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva, lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos. Así, mientras la pena se impone con la finalidad de mantener el bien jurídico frente a vulneraciones culpables, la reparación civil derivada del delito se centra en la función de reparar el daño provocado a la víctima por la acción delictiva. Esta distinción de fundamentos se aprecia claramente en la doctrina jurisprudencial desarrollada por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N°6-2006-CJ-116, en donde señala textualmente lo siguiente: *“Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito, el que obviamente no puede identificarse con “ofensa penal”-lesión o puesta en peligro de un jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente”*.

c. Determinación: el problema del artículo 92 del código penal y el nuevo artículo 12 inciso 3 del NCPP

El artículo 92 del Código Penal establece que la reparación civil se determina conjuntamente con la pena. De esta regulación se ha deducido la conclusión de que no es posible determinar la reparación civil si es que no se impone una pena al autor por el delito cometido. El Código Penal partiría de una premisa clara: si no hay pena, no se puede determinar la reparación civil. Pese a la conclusión deducida de la disposición penal antes citada, resulta necesario precisar que en el propio Código Penal se regulan supuestos en los que no se sigue la conclusión deducida. En primer lugar, cabe mencionar el caso de la reserva del fallo condenatorio, pena concreta. En este caso el artículo 64 inciso 4 del CP dispone que el juez pueda imponer, como regla de conducta, la reparación del daño, lo cual podría incluir evidentemente la reparación civil. En segundo lugar, hay que mencionar la nueva regulación del concurso real retrospectivo del artículo 51 del CP, en donde se señala que si uno de los delitos se castiga con cadena perpetua solamente se aplicará ésta, sin perjuicio de fijarse la reparación civil para el nuevo delito. En este sentido, puede ser que el delito descubierto con posterioridad a la sentencia condenatoria no dé pie a una nueva condena penal (en caso de haber sido condenado ya el autor a cadena perpetua), pero esto no impide al juez penal fijar la reparación civil por el nuevo delito descubierto. Se trataría, por tanto, de excepciones a la regla deducida del artículo 92 del Código Penal que dispondría que la reparación civil se determine conjuntamente con la pena.

La entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal ha cambiado el panorama anteriormente descrito, al establecer en su artículo 12 inciso 3 que la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento no impedirá al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la acción civil derivada del delito. Como

puede verse, se abandona el sistema de determinación conjunta de la reparación civil, facultándose al juez penal para determinar la responsabilidad civil, aun cuando la responsabilidad penal se encuentre excluida. Este sistema resulta completamente razonable, pues diversos supuestos de exclusión de la responsabilidad penal dejan intacto el ilícito civil y, por tanto, la obligación de reparar el daño. En este sentido, el juez podrá fijar la reparación civil a favor de la víctima, aún en caso de no encontrar penalmente responsable al procesado, evidentemente si es que en el proceso penal se cuenta con los presupuestos necesarios para determinar la responsabilidad civil.

Admitida la posibilidad de que el Juez Penal pueda fijar una reparación civil aunque absuelva al procesado, surge la cuestión de si esta facultad no cuenta con algún tipo de limitación adicional a los presupuestos legales de la responsabilidad civil.

Un sector de la doctrina entiende que la legitimidad del Juez Penal para imponer una reparación civil solo exige que se acredite la existencia del hecho (sin que sea necesariamente típico) y la vinculación del procesado con el mismo. Al respecto, discrepo, de este parecer, pues no considero que baste la sola exigencia de un hecho dañoso sin que sea necesario un juicio de tipicidad (por lo tanto, de prohibición penal general) para determinar la reparación civil en el proceso penal.

Dada la admisión de nexos de imputación puramente objetiva en el ámbito de la responsabilidad civil, este juicio de tipicidad no tiene que abarcar su vertiente subjetiva, por lo que bastará con que el juez determine respecto del hecho su tipicidad objetiva y la ausencia de una justificación objetiva.

Al parecer sostenido no discute la independencia de fundamento de la responsabilidad penal y civil, pero discrepa que en el proceso penal se dé una simple acumulación de pretensiones, en la que cada una mantenga plena independencia sin que sea posible la exigencia de un elemento jurídico común.

d. Tipicidad y reparación civil:

Pese a que la llamada reparación civil derivada del delito se determina en el marco de un proceso penal, la responsabilidad civil sigue vinculada a los criterios de determinación jurídico-civiles, tal como lo pone de manifiesto la cláusula de remisión del artículo 101 del CP. En consecuencia, el daño que fundamenta la responsabilidad penal no tiene que ser un elemento típico del delito (concretamente, un resultado típico). Sobre la base de esta idea, puede decirse que los delitos de peligro abstracto o la tentativa no se encuentran exentos de una determinación de la responsabilidad civil, pues si bien el tipo penal renuncia a un resultado lesivo para fundamentar el castigo, esta situación no excluye que efectivamente estos daños se produzcan y generen un deber de reparación. Frente a este panorama, puede concluirse que la responsabilidad civil determinada en el proceso penal no es propiamente “derivada del delito”, sino que se establece con base en los criterios objetivos y subjetivos de imputación jurídico civil de un daño, con independencia de si ese daño constituya un elemento fundamentador del injusto penal. Por ello, se dice

acertadamente que la reparación civil en el proceso penal es *ex delicto, sino ex damno*.

Hay que reconocer, sin embargo, que la reparación civil por el delito adquiere ciertos rasgos particulares que implican un cambio de las reglas generales de determinación civil. Se trata de la llamada “mutación del título”, en virtud de la cual la obligación civil se amplía más allá de lo que se dispone en la regulación general de la responsabilidad civil. En efecto una obligación civil puede ampliarse por la comisión del delito a personas cuya intervención es posterior a la producción del daño, como sería el caso de los receptadores o encubridores, así como hacer responsables de una obligación contractual o legal preexistente a la realización del hecho delictivo, como sería el caso de los delitos tributarios o la violación de la libertad del trabajo. En nuestra doctrina jurisprudencial, el Pleno Jurisdiccional Penal de 1999 tema 5 ha seguido esta línea, al acordar que el juez penal puede ordenar el pago de las obligaciones laborales incumplidas que se encuentren liquidadas en el delito de violación de la libertad de trabajo. La mutación del título tiene adicionalmente otra manifestación: La alteración de los plazos de extinción de la responsabilidad civil, pues el artículo 100 del CP dispone que la acción civil no se extinguirá mientras subsista la acción penal.

e. Los alcances de la reparación civil:

En cuanto a su contenido, existe acuerdo en que la responsabilidad civil por el delito debe ser integral. En esta línea, el artículo 93 del CP establece los conceptos que abarca la llamada reparación civil. Por un lado, se encuentra la restitución del bien y, por el otro, la indemnización por los daños y perjuicios.

e.1. la restitución del bien:

La restitución del bien opera para delitos que han implicado un despojo o apropiación de bienes. El artículo 94 del CP precisa que esta restitución se hace con el mismo bien aunque se halle en poder de terceros, sin perjuicio del derecho de éstos para reclamar su valor contra quien corresponda. Esta disposición no debe interpretarse de forma absoluta, pues llevaría a graves incoherencias con el régimen civil. En el caso de los bienes registrables (principalmente inmuebles) existe el principio de la buena fe registral, conforme al cual el tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante en virtud de causas que no consten en los registros públicos. Esta buena fe se presume mientras no se pruebe que el adquirente conocía la inexactitud del registro. En consecuencia, la restitución solamente procederá si el tercero adquirente no tiene buena fe. En el caso de los bienes muebles no registrables, la *traditio a non domino* no opera en el caso de bienes adquiridos con infracción de la ley penal. Por lo tanto, la buena fe del adquirente no le permite adquirir la propiedad del bien mueble, si es que su procedencia es delictiva. Sin embargo esta regla tiene una excepción: si el bien mueble se adquiere en tiendas o locales abiertos al público no son reivindicables si se encuentran amparados por facturas o pólizas de vendedor. En este caso como en todos los demás en los que no es posible la restitución del bien, el artículo 93

del CP dispone que el que resulte civilmente responsable deberá pagar su valor.

e.2. la indemnización por daños:

El segundo concepto que engloba la reparación civil es la llamada indemnización por los daños y perjuicios. Se trata de un concepto que intenta abarcar todo el daño producido por el autor del delito. Este daño no se reduce al de carácter económico, pues como lo ha establecido el acuerdo del Pleno Jurisdiccional de 1999, la reparación civil debe comprender el daño económico, moral y personal. En este sentido, el objeto de la reparación no es solamente el daño patrimonial, sino también el de carácter extra-patrimonial, tal como lo ha reafirmado también el Acuerdo Plenario N°6-2006, en el punto 8.

En cuanto al daño económico, hay que decir que éste no está constituido solamente por el daño emergente, sino que incluye el lucro cesante, es decir, aquellos ingresos económicos que el afectado ha dejado de percibir por el acto ilícito. En el Acuerdo Plenario N°6-2006- se ha definido ambos se ha definido ambos aspectos de los daños patrimoniales. El daño emergente es caracterizado como la disminución de la esfera patrimonial del afectado, mientras el lucro cesante se define como el no incremento en el patrimonio del afectado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir. Para conseguir la efectiva reparación del daño económico es fundamental que el actor civil demuestre no sólo la existencia de este daño, sino sobre todo su cuantía.

En casos que sean necesario, deberá actuarse incluso una valorización o tasación del daño económico producido.

En el ámbito de ciertos delitos, existen normas específicas para precisar el contenido del daño económico, como es el caso de la Ley de Protección de la Propiedad Industrial, en cuyo artículo 246 se establece que “la indemnización por daños y perjuicios compensará las pérdidas sufridas así como el lucro cesante causado por la violación. La cuantía de las ganancias dejadas de obtener se fijará teniendo en cuenta, entre otros, los criterios siguientes:

- i. Los beneficios que el titular hubiese obtenido mediante el uso o explotación del derecho de no haberse producido la violación;
- ii. Los beneficios obtenidos por el infractor como consecuencia de la violación; y
- iii. El precio que el infractor hubiese permitido llevar a cabo su utilización conforme a derecho”.

En cuanto al daño moral y personal, hay que señalar que aun cuando resulte poco frecuente alegarlo, también resulta posible la existencia de este tipo de daño en diversos delitos. En la doctrina se ha destacado la existencia de un daño moral en los casos en los que el delito produce una grave afección o preocupación en el perjudicado. La afección puede ser consecuencia de la imposibilidad de uso o disfrute de un bien o la imposibilidad de disfrutar de un servicio o prestación de hacer esperados, mientras que la preocupación del

perjudicado puede verse cuando el delito lo deja en una situación de no saber la manera de poder subsistir o frente a la posibilidad de sufrir un grave daño patrimonial futuro que no puede descartarse. Por su parte, el daño a la persona abarca las múltiples situaciones a las que el sujeto, afectado por sufrir una lesión en su integridad sicosómica, está normalmente sometido y que producen consecuencias no patrimoniales sobre la persona considerada en sí misma.

Tanto en el daño patrimonial como no patrimonial, el juez penal debe estar en capacidad de poder evaluar estos daños y proceder a determinar motivadamente una reparación civil justa. Sin embargo, una rápida revisión a la jurisprudencia penal muestra una absoluta arbitrariedad en la cuantificación del daño derivado del delito. Existen muy pocos referentes legales o jurisprudenciales para poder cuantificar el daño. En cualquier caso el Pleno Jurisdiccional de 1999 dejó expresamente establecido que el monto de la reparación civil no puede aumentarse ni reducirse por la gravedad del delito o la capacidad económica del agente, lo que ha venido a ser confirmado por el precedente vinculante R.N. N°948-2005 Junín del siete de junio de dos mil cinco. En este sentido, la reparación civil debe ajustarse estrictamente a resarcir el daño producido, por lo que tampoco habría espacio para darle un carácter punitivo (el llamado daño punitivo).

f. Los sujetos de la reparación civil: los obligados y los agraviados

La responsabilidad civil alcanza solidariamente a todos los responsables del hecho punible como responsables directos, sin perjuicio de la acción de repetición que pueda realizar quien pagó el íntegro de la reparación civil frente a los otros responsables (artículo 1983 del CC). Esta solidaridad le llega también al tercero civilmente responsable, es decir, aquella persona natural o jurídica que resulta responsable con base en los criterios de imputación de responsabilidad jurídico-civiles, pero que no responde penalmente. Preciso es señalar que, aunque la jurisprudencia nacional ni se lo plantea, tercero civilmente responsable puede ser el Estado respecto de los delitos cometidos por sus funcionarios públicos en agravio de particulares. Para que el tercero civilmente responsable pueda responder civilmente del pago de la reparación impuesta en el proceso penal, debe haber sido constituido en el proceso penal como sujeto civilmente responsable, a solicitud del Ministerio Público o del actor civil. Si el tercero no ha sido incorporado al proceso penal, el agraviado podrá ir contra él en la vía civil, no pudiendo hacerlo, por el contrario, si la sentencia le alcanza. La obligación de pagar la reparación civil fijada en la sentencia se transmite a los herederos del responsable hasta donde alcancen los bienes de la herencia.

Los beneficiarios de la responsabilidad civil son los afectados o perjudicados por el delito. La cuestión que se plantea en este punto es si en el proceso penal se puede constituir en parte civil a cualquier afectado por el delito. Conforme al precedente vinculante establecido en la sentencia R.N. N°948-2005 Junín, la reparación civil debe reparar el daño o efecto producido sobre la víctima, lo que

significa que no podrá incluirse en la reparación civil derivada del delito el daño causado a otras personas distintas a la víctima. En la misma línea de pensamiento, el Código Procesal Penal establece, en su artículo 98, que la acción reparatoria solamente podrá ser ejercida en el proceso penal por quien resulte perjudicado por el delito, tal como se desprende a su vez del artículo 94 del CPP.

Sobre la base de estas ideas, el daño ocasionado, por ejemplo, al paciente que iba a ser atendido por el médico que no llegó a tiempo a la operación por haber sido atropellado imprudentemente por un conductor alcoholizado, no podrá ser indemnizado civilmente en el proceso penal instaurado contra este último. Los terceros afectados por el delito podrán, en todo caso, solicitar la indemnización correspondiente en la vía civil, pero no podrán constituirse como parte civil dentro del proceso penal. Si bien el Código de Procedimientos Penales legitima la constitución en parte civil de parientes del agraviado, esta regulación debe entenderse como la transmisión *mortis causa* del derecho a ser indemnizado. De hecho, la nueva regulación del Código Procesal Penal del 2004 es mucho más clara en este aspecto, pues se refiere a los parientes en función del orden sucesorio.

Una situación particular respecto a los afectados por el delito se presenta en el caso de delitos con daño difuso o colectivo (como la contaminación medioambiental, por ejemplo). En estos casos, cualquier persona a la que se le pueda individualizar el daño puede constituirse en parte civil, siendo incluso posible que cierto colectivo de personas que represente intereses difusos o colectivos se

constituya en parte civil. Dada la ausencia de una norma procesal para la representación de intereses difusos, podría recurrirse supletoriamente al artículo 82 del CPC. El artículo 94 inciso 4 del nuevo CPP corrige la ausencia de regulación expresa en la actual regulación procesal penal al respecto, otorgándole las facultades de los agraviados difusos a las asociaciones que representen los intereses difusos afectados por el delito.

g. El incumpliendo del pago de la reparación civil:

En caso de incumplimiento del pago de la reparación civil, se puede solicitar vía ejecución de sentencia el embargo y remate de los bienes de los responsables civiles. Si el condenado no tiene bienes realizables para pagar la reparación civil, el artículo 98 del CP faculta al juez a señalar hasta un tercio de la remuneración del condenado para cumplir dicho pago. La Ley penal contempla la posibilidad de fraude al acreedor (en el presente caso, el agraviado) por parte del obligado al pago de la reparación civil. Ante esta situación, el artículo 97 del CP dispone la nulidad de los actos jurídicos practicados o de las obligaciones adquiridas con posterioridad al hecho punible, en la medida que disminuyan el patrimonio del condenado y lo hagan insuficiente para la reparación. El artículo 188A del Código de Procedimientos Penales y el artículo 15 del Código Procesal Penal se encargan de establecer las vías procesales para hacer efectiva esta acción de nulidad en el proceso penal.

La nulidad de los actos de disposición de bienes en el proceso penal procede respecto de actos jurídicos de disposición de bienes como de asunción de obligaciones. No cabe, por el contrario, deducir esta acción de nulidad respecto de actos que

frustran el incremento patrimonial, como la renuncia a una herencia. Esta acción puede dirigirse tanto a los procesados por el delito, como al tercero civilmente responsable. La acción de nulidad no alcanza a los actos jurídicos celebrados de buena fe, aunque debe precisarse, por una interpretación sistemática con las normas civiles, que la buena fe no debería impedir la nulidad del acto jurídico si se ha realizado a título gratuito.

Llama la atención que este dispositivo penal no contemple, como lo hace la regulación civil, la ineficacia del acto jurídico, sino su nulidad, lo que le daría a la reparación civil en el proceso penal un carácter más de orden público que estrictamente privado. En cualquier caso, la intención del legislador es la misma: evitar el fraude a los acreedores, pero por coherencia con la regulación civil no debería contemplarse una acción de nulidad, sino de eficacia de los actos de disposición del patrimonio.

Como cuestión final al respecto, hay que señalar que en nuestro código Penal ha incorporado, siguiendo al Derecho penal español, una sanción penal para aquellos que generan dolosamente una situación de insolvencia para evitar el pago de la reparación civil en el proceso penal (artículo 417-A del CP).

h. Las vías judiciales: su naturaleza jurídica:

Muy discutido en el plano doctrinal y con líneas jurisprudenciales encontradas ha sido el tema de la obligatoriedad de la acción civil en el proceso penal. Mediante una interpretación unida al tenor del artículo 92 del CP, un sector doctrinal defiende la obligatoriedad de la reparación civil en el proceso penal de manera que una sentencia penal que omita pronunciarse sobre la reparación civil es nula. Por

nuestra parte, no compartimos esta interpretación, sino que pensamos que, en la medida que la acción civil se rige por un principio transitorio, no puede adquirir un carácter de orden público. Si bien la LOMP establece que le corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción civil, la cuestión civil no se somete al principio de legalidad procesal. En este sentido, el afectado puede no sólo renunciar al pago de una reparación civil, sino que está facultado a reservarse su derecho de solicitar el pago de una reparación civil en la vía civil.

La intervención del Ministerio Público tiene solamente un carácter tuitivo para evitar que la víctima quede sin resarcimiento, pero resulta desplazado cuando ésta asume la defensa de su pretensión civil o renuncia a ella. El Ministerio Público actúa a nombre propio, pero afirmando derechos subjetivos ajenos.

Resulta conveniente dejar esclarecido que la renuncia de una víctima a la reparación civil no implica la exclusión del agraviado del proceso penal. El agraviado constituye un sujeto procesal cuya intervención, con independencia del ejercicio o no de su pretensión civil, resulta necesaria para decidir el aspecto penal del conflicto. Esta relevancia de la intervención de la víctima se aprecia con mayor facilidad en el caso de los delitos perseguibles a instancia de parte o por querrela. El Código Procesal Penal actual ha visto con mejor criterio esta situación, por lo que ha regulado de forma diferenciada la intervención en el proceso penal del agraviado, el querellante particular y el actor civil. Sólo este último puede efectivizar una pretensión civil en el proceso penal, siempre que se constituya como tal en dicho proceso. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, tal como lo ha dispuesto la sentencia vinculante R.N. N°

1538-2005, la falta de constitución del agraviado como parte civil en el proceso penal no le impide solicitar el pago de la reparación civil alcanzada a instancias del fiscal, pues no se trata aquí de su participación procesal, sino de hacer cobro de un derecho judicialmente determinado.

Otro aspecto discutido en el plano doctrinal y jurisprudencial es la posibilidad de revisar en la vía civil la reparación civil impuesta mediante sentencia penal. El principio general debe ser que la reparación civil impuesta definitivamente en el proceso penal constituye cosa juzgada. No obstante, esta afirmación no implica que en ningún caso pueda revisarse en la vía civil una reparación impuesta en proceso penal. En primer lugar, puede presentarse un caso en el que no exista identidad de objeto, de manera que no puede hablarse de cosa juzgada. Así, será el caso por ejemplo si en el proceso penal la parte civil solamente ha recibido como reparación la restitución del bien, pero no existe pronunciamiento sobre la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados. En este caso, el actor civil mantiene plenamente su derecho de accionar en la vía civil para exigir el pago de la indemnización.

Por otra parte, debe recordarse que las resoluciones judiciales que tienen el carácter de cosa juzgada pueden tener un alcance absoluto o relativo.

Bajo esta lógica, consideramos que la cosa juzgada tendrá un carácter relativo si en el proceso penal no se actuaron pruebas dirigidas a demostrar la entidad del daño por razones no atribuibles a los afectados. En estos casos, la tutela judicial efectiva exigiría no negar la posibilidad de que en sede civil pueda acreditarse la entidad del daño y recibir una reparación civil justa.

1.7. Definición de términos básicos:

- **Proceso común:**

Es el proceso modelo regulado en el código procesal penal del 2004 también denominado nuevo código procesal penal, y que se estructura básicamente a partir de tres etapas, bien definidas, la investigación preparatoria, a cargo del fiscal; la etapa intermedia, a cargo del juez de la investigación preparatoria y el juicio oral, que se encarga al juez o jueces de juicio oral (San Martín, 2016).

- **Reparación civil:**

“Es aquella que puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios (...) que no es una pena (...) que tiene como función reparar el daño provocado a la víctima por la acción delictiva (García Cervero, Percy; 2014)

- **Sobreseimiento:**

Se entiende por tal a la resolución firme, emanada del órgano jurisdiccional competente en la fase intermedia, mediante la cual se pone fin a un procedimiento penal incoado con una decisión que, sin actuar *el ius puniendi*, goza de la totalidad o la mayoría de los efectos de la cosa juzgada (Gimeno Sendra, Vicente; 1998)

- **Sentencia absolutoria:**

Es el pronunciamiento por parte del juez del juicio oral, sobre el fondo del asunto, luego de un juicio con todas las garantías, mediante la cual se indica que no se ha creado certeza positiva de la culpabilidad del acusado. (Oré Guardia, Arsenio; 2016)

1.8. Formulación de la Hipótesis:

Las razones jurídicas, por las que no se aplica, en la praxis judicial, el artículo 12 inciso 3 del código procesal penal son:

- i. Se aplica el artículo 92 del código penal que establece la accesoriedad de la reparación civil con respecto a la pena,
- ii. Ausencia de petición de reparación civil en el requerimiento fiscal de sobreseimiento.

II. MATERIAL Y MÉTODOS:

2.1. Material:

a) Materiales

RECURSOS DE CONSUMO		
Descripción	Cantidad	Unidad de Medida
Tinta Color	01	Unidad
Papel Bond A4	01	Millar
Tóner HP	01	Unidad
Lapiceros	01	Unidad
Lápiz	01	Unidad
Borrador	01	Unidad
Corrector	01	Unidad
CD	12	Unidad
Porta Cd	12	Unidad
Folder Manila	12	Unidad
Memoria USB	1	Unidad

b) Humano:

Recurso Humano	Apellidos y Nombres	Cantidad
Investigador	Wesmer Castañeda Rodríguez	1

c) **Servicios:**

SERVICIOS		
Descripción	Cantidad	Unidad de Medida
Internet	04	Meses
Movilidad	120	Días
Fotocopiado	300	Hojas
Impresiones	400	Hojas
Servicio de Luz	4	Meses
Empastado	4	Unidad
Anillados	4	Unidad
Grabado de CDs	8	Unidad

2.2. Material de estudio.-

2.2.1. Población.-

Se trabajará con dos tipos de población: una referida al desarrollo de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia sobre el tema y otro referido a la información de expertos procesal penalistas que están inmiscuidos en la práctica:

- **Población A:** Grupo de experto sobre la no aplicación de ordenar la reparación civil ante sentencia absolutoria o sobreseimiento.
- **Población B:** Legislación, doctrina y jurisprudencia, sobre conflicto de leyes.

2.2.2. Muestra.-

▪ Muestra A:

Especialista	Número
Jueces penales	10
Fiscales penales	10
Abogados penalistas	10

▪ Muestra B:

Legislación:

- ✓ Artículo 92 del código penal
- ✓ Artículo 12 inciso 3 del código procesal penal.
- ✓ 139 inciso 11 conflicto de leyes.

Doctrina:

- ✓ García Cavero, Percy. Derecho penal Parte especial, Ara editores, Lima, 2014.
- ✓ Del Rio Labarthe, Gonzalo. La etapa intermedia en el código procesal penal 2004, Lima, 2010.
- ✓ Gálvez Villegas, Thomas Aladino. La reparación civil en el proceso penal, Instituto Pacifico, Lima, 2016.
- ✓ Guillermo Bringas, Luis. La reparación civil en el proceso penal. Aspectos sustantivos y procesales, Instituto Pacifico, Lima, 2011.

Jurisprudencia:

- STC Exp. N° 010-2002 AI sobre conflicto de leyes.
- STC Exp. N° 47-2004 AI sobre conflicto de leyes.

- Recurso de Nulidad 948-2005 Junín, sobre la naturaleza y determinación de la reparación.
- Casación 164-2011 La Libertad, sobre la procedencia de la reparación ante un pedido de sobreseimiento o absolución.

2.3. Técnicas, procedimientos e instrumentos:

2.3.1. Para recolectar datos:

- **Método Deductivo**

Mediante este método, se partirá de la información brindada tanto por los expertos como por la doctrina, jurisprudencia y legislación para llegar a determinar las razones del porqué en la práctica no se ordena o se pide reparación civil ante un sobreseimiento, mediante una análisis inferencial deductivo, lo que nos permitirá concluir y dejar sentadas recomendaciones al respecto.

- **Método Analítico- sintético:**

Ello con respecto al aporte de los especialistas o grupos de expertos, conformados por jueces, fiscales y abogados; con este método podremos llegar a concluir en base de las preguntas elaboradas, cuales con las causas de la inaplicación del artículo 12 inciso 3, comprobando la hipótesis. Sintetizaremos sus respuestas en cuadros que luego analizaremos detalladamente mediante la discusión de los resultados obtenidos.

- **Método Hermenéutico:**

Mediante este se hará un análisis interpretativo de los alcances del artículo 12 inciso 3 del código procesal penal.

2.3.2. Para procesar datos:

- **fichaje:** esta técnica se utilizará con el fin de recabar los aportes de la doctrina y la jurisprudencia respecto al tema materia de análisis, ello se hará efectivo mediante el **instrumento, la ficha**, la información de calidad se puede ordenar para luego incorporarla al contenido del informe de tesis.

- **Análisis documental:** mediante esta técnica se podrá hacer un análisis de las jurisprudencia sostiene al respecto, así como de las voces de los autores sobre la materia, se usará **la guía de análisis documental, como instrumento**

2.4. Operacionalización de variables

Variab les	Indicadores
Independiente Artículo 12 inciso 3 del código procesal penal	-Legislación: artículo 92 del código penal, artículo 11 del código procesal penal. -Doctrina: Gálvez Villegas, Guillermo Bringas; García caverro, Del Rio Labarthe. -Jurisprudencia: RN N° 948-2005 Junín, Cas. N° 164-2011 La Libertad. -Expertos: Jueces penales, fiscales penales y abogados penalistas.
Dependiente Razones de la no aplicación	-Artículo 92 del código penal. -No pedido de la fiscalía -No solicitud del actor civil.

III. RESULTADOS

Tabla N°01

1. ¿Cuál es el fundamento jurídico para que la reparación se acumule a la pena?

Operadores	Respuesta				Total	
	Economía procesal		Lograr una reparación justa		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°02

2. ¿Considera que la reparación civil es accesoria a la pena?

Operadores	Respuesta				Total	
	No		Si		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°03

3. ¿Considera que es posible que el juez ordene el pago de reparación civil sin que haya condena?

Operadores	Respuesta				Total	
	Si		No		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°04

4. ¿Actualmente los jueces están ordenando el pago de reparación civil, en casos de sobreseimiento o absolución?

Operadores	Respuesta				Total	
	No		Si		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°05

5. ¿Deberían los jueces ordenar el pago de reparación civil, en casos de sobreseimiento o absolución?

Operadores	Respuesta				Total	
	Si		No		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas						
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales						
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°06

6. ¿Actualmente, los fiscales, solicitan reparación aunque requieran sobreseimiento?

Operadores	Respuesta				Total	
	No		Si		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas						
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales						
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°07

7. ¿Deben los fiscales solicitar reparación civil aunque requieran sobreseimiento?

Operadores	Respuesta				Total	
	Si		No		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°08

8. ¿No se pide u ordena reparación civil ante sobreseimiento porque se aplica el artículo 92 del código penal?

Operadores	Respuesta				Total	
	No		Si		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

Tabla N°09

9. ¿No se pide u ordena reparación civil ante sobreseimiento porque se desconoce el fundamento de la acumulación en el proceso?

Operadores	Respuesta				Total	
	Si		No		N°	%
	N°	%	N°	%		
Abogados	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Defensores penalistas	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Fiscales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Provinciales penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Jueces penales	08	80%	02	20%	10	33.3.%
Total	24	100.0	06	100.0	15	100.0

IV. DISCUSIÓN

La reparación civil no depende de la comisión del delito y de la imposición de una pena, sino que esta depende de la comisión de un hecho que genere daño, por lo que la reparación civil no depende del delito ni de la sanción sino del daño. En ese mismo sentido, profesores como García Caveró, sostiene que basta para que se determine la reparación civil que exista una acción típica en el ámbito de la imputación objetiva.

Esta discusión suscitada por la interpretación y aplicación en la práctica del artículo 92 del código penal, que fue contradicha por la doctrina, ha sido de alguna forma, reformulada por el artículo 12 inciso 3 del código procesal penal que establece que, inclusive así el juez sobresea el caso, o emita una sentencia condenatoria, este se puede pronunciar por la reparación civil; de esta forma dejamos de entender de forma errónea, como hacia el legislador de 1992 a la reparación como accesoria a la pena y la entendemos como un pretensión autónoma de naturaleza privada (RN N° 948-2005 Junín) que se adhiere o se acumula a la pretensión penal en un proceso penal solo por razones de economía procesal (Casación 164-2011 La Libertad).

A pesar de ello la praxis judicial, fiscal y el que hacer de la defensa y del actor civil, poco hacen uso de esta norma, y es que en la práctica, son casi nulas las sentencias absolutorias, y autos de sobreseimiento donde se hay pedido, por parte del sujeto procesal legitimado o se haya ordenado por parte del juez, ello se debe a que no se ha internalizado aun esta norma y se piensa en la accesoriedad de la reparación con respecto a la pena , la fiscalía no pide la reparación ante supuesto de daño en su requerimiento de sobreseimiento, el acto civil constituido no lo solicita cuando hay requerimiento fiscal de sobreseimiento.

V. CONCLUSION

- Las razones jurídicas, por las que no se aplica, en la praxis judicial, el artículo 12 inciso 3 del código procesal penal son: Se aplica el artículo 92 del código penal que establece la accesoriedad de la reparación civil con respecto a la pena, y, la ausencia de petición de reparación civil en el requerimiento fiscal de sobreseimiento.

VI. RECOMENDACIONES

- Es necesario que a nivel jurisdiccional y fiscal se entienda que el artículo 92, no debe entenderse como una accesoriedad de la reparación civil a la imposición de una condena, sino que se debe internalizar que la reparación civil depende de la existencia de un daño por una conducta típica, esto es que aunque haya absolución pueden ordenar pago de reparación civil.
- Los fiscales, cuando constaten que existen daños, a pesar de que se pida sobreseimiento, deben requerir el pago de reparación civil, pues la base legal es clara (artículo 12.3 del código procesal penal).

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- DEL RIO LABARTHE, Gonzalo (2010). La etapa intermedia en el código procesal penal, Ara Editores, Lima.
- GIMENO SENDRA, Vicente (1993), “Introducción al Derecho Procesal”, Valencia, Edit. Tirant Lo Blanch.
- GARCÍA CAVERO, Percy, (2014). “Lecciones de derecho penal”, Grijley, Lima-Perú.
- GALVEZ VILLEGAS, Thomas Aladino (2016). La reparación civil en el proceso penal, Instituto Pacifico, Lima.
- GUILLERMO BRINGAS, Luis (2011). La reparación civil en el proceso penal. Aspectos sustantivos y procesales, Instituto Pacifico, Lima.
- NEYRA FLORES, José Antonio (2010). Las Etapas del Proceso Penal en el NCPP, Jurista ed., Lima.
- ORÉ GUARDIA, Arsenio (1996). Manual de Derecho Procesal Penal. Lima. Editorial Alternativas.
- ROXIN, Claus (2000). Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Editores Del Puerto
- SAN MARTÍN CASTRO, César. (2000). Derecho procesal penal. Vol. I. Lima: Grijley.

ANEXOS

CUESTIONARIO

1. ¿Cuál es el fundamento jurídico para que la reparación se acumule a la pena?
2. ¿Considera que la reparación civil es accesoria a la pena?
3. ¿Considera que es posible que el juez ordene el pago de reparación civil sin que haya condena?
4. ¿Actualmente los jueces están ordenando el pago de reparación civil, en casos de sobreseimiento o absolución?
5. ¿Deberían los jueces ordenar el pago de reparación civil, en casos de sobreseimiento o absolución?
6. ¿Actualmente, los fiscales, solicitan reparación aunque requieran sobreseimiento?
7. ¿Deben los fiscales solicitar reparación civil aunque requieran sobreseimiento?
8. ¿No se pide u ordena reparación civil ante sobreseimiento porque se aplica el artículo 92 del código penal?
9. ¿No se pide u ordena reparación civil ante sobreseimiento porque se desconoce el fundamento de la acumulación en el proceso?