



FACULTAD DE DERECHO Y RELACIONES INTERNACIONALES

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MATERIAS:

- **Expediente civil:** Nulidad de Acto Jurídico
Exp, 01045-2015-0-0401-JR-CI-01
- **Expediente constitucional:** Acción de Amparo
Exp. 00281-2019-0-0401-JR-DC-01

Presentado por el(la) Bachiller en Derecho
Haaddy Yamilet Rodríguez Vilca

Para la obtención del Título profesional de Abogada

AREQUIPA – PERÚ
2024

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL De los Expedientes:
Expediente civil • Numero: 01045-2015-0-0401-JR-CI-01 •
Materia: Nulidad de A.J. Expediente constitucional • Numero:
00281-2019-0-0401-JR-DC-01 •

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

1	repositorio.ulasalle.edu.pe Fuente de Internet	2%
2	Submitted to Universidad Católica San Pablo Trabajo del estudiante	1%
3	www.tc.gob.pe Fuente de Internet	1%
4	gacetalaboral.com Fuente de Internet	1%
5	blog.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	vsip.info Fuente de Internet	1%
7	www.dateas.com Fuente de Internet	1%

INDICE

INDICE	3
INDICE DE ABREVIATURAS	5
RESUMEN.....	6
INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I: EXPEDIENTE CIVIL.....	8
SUBCAPITULO I: ANTECEDENTES.....	8
SUBCAPITULO II: ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS ACONTECIMIENTOS...8	
1. FASE EXPOSITIVA	8
1.1. Requisitoria (fs. 39 - 45)	8
1.2. Calificación de la requisitoria	11
1.3. Res. Admisorio.....	11
1.5. Contestación de requisitoria.....	11
1.6. Saneamiento Procesal.....	12
2. ETAPA PROBATORIA.....	12
3. ETAPA DECISORIA.....	13
4. ETAPA IMPUGNATORIA	13
SUBCAPITULO III: IDENTIFICACIÓN Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS DE ORDEN PROCESAL, SUSTANTIVO Y FÁCTICO PROBATORIO.....	14
1. PROBLEMAS JURÍDICOS DE ORDEN PROCESAL	14
2. PROBLEMAS JURÍDICOS DE ORDEN SUSTANTIVO.....	32
3. PROBLEMAS DE ORDEN FÁCTICO PROBATORIO O FÁCTICO	45
SUBCAPITULO IV: CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE CIVIL	49
CAPÍTULO I I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL.....	50
SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL.....	50
1. ANTECEDENTES.....	50
2. DESCRIPCIÓN DE LA CONTROVERSIA.....	51
3. POSICIONES CONTRADICTORIAS	51
4. ACTIVIDAD PROCESAL	55
4.1. ETAPA IMPUGNATORIA	55
4.2. ETAPA DECISORIA.....	56
4.3. ETAPA IMPUGNATORIA	56
SUBCAPÍTULO II: BASES TEÓRICAS.....	63
1. Pretensión.....	63
1.1 Elementos de la pretensión.....	63
2. Petitorio	65
2.1. Elementos del Petitorio	65
3. Diferencia entre la Pretensión y el Petitorio.....	65
4. Petitorio preciso y determinado conforme el Código Procesal Civil.....	66

5. Exigencia del petitorio en el Código Procesal Constitucional.....	66
6. Emplazamiento válido.....	67
7. Notificación procesal.....	67
8. Tipos de notificación en el código procesal constitucional	68
9. Vicios en la notificación	69
10. Convalidación de la notificación	69
11. Enfermedades profesionales.....	69
11.1 Tipos.....	70
12. Procedimiento	71
13. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	71
13.1 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 1008 -2004	71
13.2 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 2513-2007	73
13.3 Sentencia del TC. recaída en el expediente 799-2014	74
13.4 Sentencia del TC. recaídas en el expediente NRO. 05544-2015	75
13.5 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 02440-2022	76
13.6 Sentencia del TC. recaída en el expediente 04480-2019	76
14. Derecho a la pensión (Constitución Ley).....	77
15. El Derecho Universal y Progresivo a la Seguridad Social	78
16. El libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones	79
17. DS.NRO. 003-98	79
17.1 Accidente de trabajo	80
17.2 Enfermedad profesional	81
18. Art. 18 del DS.Nro. 003-98-SA /19	81
19. Art. 19 del DS.Nro. 003-98-SA /19	82
20. Art. 26 Decreto Legislativo Nro. 19990.....	82
21. Hipoacusia.....	83
22. Neumoconiosis (enfermedad profesional).....	83
SUBCAPÍTULO III: RELEVANCIA JURÍDICA.....	84
1. PROBLEMAS PROCESALES.....	84
2. PROBLEMAS SUSTANTIVO.....	87
SUBCAPÍTULO IV: ANÁLISIS DEL CASO.....	97
1. ANÁLISIS DE LA REQUISITORIA	97
2. ANALISIS DE LA CONTESTACIÓN DE REQUISITORIA	97
3. ANALISIS DEL PROCESO: Estuvo de acuerdo con el proceso constitucional	97
4. ANALISIS DE LA SENTENCIAS O RESOLUCIONES FINALES	97
SUBCAPÍTULO V: POSESIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO.....	97
1.- POSICIÓN PRELIMINAR DEL CASO	97
SUBACPPITULO VI: CONCLUSIONES DEL CASO CONSTITUCIONAL.....	98
BIBLIOGRAFIA	99

INDICE DE ABREVIATURAS

A.J.	Acto Jurídico
A.R.	Acta Registral
AP	Acuerdo Plenario
Art.	Art.
C.C.	Código Civil
CAS.	Casación
CM	Certificado Médico
CMCI	Comisión Medica Calificadora de Incapacidad
CPC	Código Procesal Civil
CS	Corte Suprema
CSJA	Corte Superior de Justicia de Arequipa
c-v	Compra Venta
D.L.	Decreto Legislativo
DNI	Documento Nacional de Identidad
DS	Decreto Supremo
EPS	Entidades Prestadoras de Salud
Exp.	Expediente
Fjs.	Fojas
Inc.	Inciso
J.C.	Juzgado Civil
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
Lt.	Lote
MBJ	Modulo Básico de Justicia
MINSA	Ministerio de Salud
MP	Ministerio Público
Mz.	Manzana
NAJ	Nulidad de A.J.
NCPCConst.	Nuevo Código Procesal Constitucional
NTS	Norma Técnica de Salud
OIT	Organismo Internacional del Trabajo
P.R.	Partida Registral
PJNC-PC	Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil.
RENIEC	Registro Nacional de Identificación y Estado Civil
Res.	Resolución
SBS	Superintendencia Nacional De Banca y Seguros
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
TP.	Título Preliminar
Z.R.	Zona Registral

RESUMEN

El presente trabajo de suficiencia profesional, no es más que el producto del análisis realizado al proceso Civil; consignado como 01045- 2015-0-0401-JR-CI-01, el cual la pretensión estimada es la NAJ y del proceso Constitucional NRO. 00281-2019-0-0401-JR-DC- 01; el cual era una Acción de Amparo; los consignados al ser analizados se lograron detectar problemas jurídicos, tanto procesales, probatorios y sustancial, los cuales en base al estudio preestablecido y conocimiento obtenido se ha podido dar respuesta y estructurar las conclusiones debidas. En consecuencia, dichos procesos materia de estudio, han sido de gran utilidad para el Bachiller, a fin de poder lograr la obtención del título profesional de Abogado.

Palabras básicas: *tratamiento procesal civil, nulidad de A.J., tratamiento procesal constitucional, Acción de Amparo.*

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de suficiencia profesional, se basa en el análisis del proceso civil número 01045-2015-0-0401-JR-CI- 01; cuya pretensión fue nulidad de A.J.; el cual fue asignado por el 1° Juzgado en lo civil, vía conocimiento. El requerimiento donde se encuentra la pretensión, es otorgado por Giraldo Gonzales, Cesar Raymundo, en contra de Mamani Quispe, Jaime; Rodríguez Arce, Pablo; y Roque Velázquez, Daysi Edeni; la finalidad de dicho requerimiento es que se pueda declarar ante el juzgado nulo el acta protocolar signada como Nro. 31260; la cual es un A.J. de poder, cuyo poderdante figura el recurrente y el apoderado Pablo Rodríguez Arce y NRO. 632 sobre la c.v. del inmueble del peticionante y posterior constitución de hipoteca legal a favor del recurrente.

Conforme el contenido del presente trabajo de suficiencia profesional, se tiene un primer apartado; el cual se conformará por la exposición de los principales acontecimientos que dieron origen al inicio del proceso, la cual inicia dentro de los primeros postulados hasta con el accionar de los sujetos procesales para impugnar la postura dada por el magistrado. Es en este momento de la investigación donde se vislumbra los problemas jurídicos que se ha podido encontrar ya sean de orden probatorio, procesal o sustantivo; los cuales son la base del análisis jurídico de la presente, lo cual conlleva la formulación de las conclusiones y el aporte adicional que logre realizar la sustentante.

Adicional a ello, diremos que la sustentante ha realizado a su vez el análisis del proceso de Acción de Amparo, dado en la vía constitucional conforme el legajo NRO. 00281-2019-0-0401-JR-DC-01 cuyo beneficiario es Vilca Mamani, Evaristo y como parte pasiva dentro del proceso a RIMAC SEGUROS. Dicho análisis, lo encontramos inmerso dentro del capítulo segundo, donde se dará el desarrollo del proceso especial; el cual al igual que en el primero se inicia con los acontecimientos que dieron origen al proceso, las cuales se estructuran de acorde a las etapas del proceso, para luego hacer el análisis de los posibles problemas encontrados dentro del mismo; ya sea de naturaleza probatoria, procesal o sustantiva, a fin de encontrar el análisis respectivo concluyendo con otras alternativas de cómo se debió llevar el proceso.

Por último, diremos que las conclusiones a las que se arriban en el análisis de los procesos estudiados, sirven en la formación del Bachiller, a fin de ser apto para poder tomar una postura jurídica como lo haría un abogado en el ejercicio de su oficio.

CAPÍTULO I: EXPEDIENTE CIVIL

SUBCAPITULO I: ANTECEDENTES

Exp.:	01045-2015-0-0401-JR-CI-01
Materia:	Nulidad de A.J.
Vía Procedimental:	Conocimiento
Recurrente:	Giraldo Gonzales, Cesar Raymundo
Requisitoria:	Mamani Quispe, Jaime Rodríguez Arce, Pablo Roque Velázquez, Daysi Edeni

SUBCAPITULO II: ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS ACONTECIMIENTOS

1. FASE EXPOSITIVA

1.1. Requisitoria (fs. 39 - 45)

- Por medio del documento de data 16.03.2015, el peticionante Giraldo Gonzales Cesar Raymundo, solicita la NAJ en contra de Mamani Quispe Jaime, Rodríguez Arce Pablo y Roque Velázquez Daysi Edeni.
- La requisitoria tiene como PETITORIO: Se solicita que se proclame nulo el escrito en cuanto a contenido y efectos de los siguientes actos jurídicos:
 - Acta Notarial NRO. 31260; denominado otorgamiento de poder, dado por Cesar Raymundo Giraldo Gonzales en beneficio de Pablo Rodríguez Arce” de data 26.01.2012, celebrado en lima ante funcionario notarial Dr. Alberto Ginand Correa.
 - Acta Notarial NRO. 632 sobre c.v. del bien localizado en Urb. Villa Hermosa Mz. D sub lt.14 B Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa, otorgada por Pablo Rodríguez en sustitución legal de Giraldo Gonzales en beneficio de Mamani Quispe y Roque Velásquez. Este bien materia de litis se configuro como hipoteca legal en beneficio de Giraldo Gonzales, con data 26.03.2012

- Como móvil para imponer dicha pretensión; se tuvo el inciso 1 y 4 del art. 219 del CC.
- De forma acumulativa originaria y accesoria se solicita la derogación de los siguientes asientos registrales.
 - A.R. A00001 y A00002 de la P.R. Nro.11212095 de la P.R. Nro. 11212095.
 - A.R. C00005 Y D00002 de la P.R. Nro. 01093618.
- ❖ Fundamentos Fácticos
 - El peticionante es titular del bien inmueble materia de litis.
 - La parte recurrente señala que ha vivido de manera continua en España desde el 14 de noviembre de 2008 hasta el 20 .04.2012 por motivos de trabajo, y siendo que su DNI estaba caduco inicio los trámites ante la RENIEC para actualizar sus datos en data 24 .04.2012; asimismo señala que su cofrade Claudia Giraldo Gonzales, es quien celebra convenios de alquiler de su propiedad en enero del 2012 a favor de Pablo Rodríguez Arce.
 - Sobre el documento protocolar NRO. 311260 , de celebración de poder especial que otorga el recurrente a favor de Rodríguez Arce, señala que a razón de la celebración del contrato de alquiler entre la parte pasiva dentro del proceso y su hermana, el sr. Pablo Rodríguez falsifica una serie de documentos, firmas y sellos para crear un documento donde figura el nombre del recurrente otorgando poder a favor de la parte pasiva dentro del proceso Pablo Rodríguez con el propósito que este pueda realizar actos de disposición del bien inmueble de propiedad del peticionante .
 - Conforme a ello, el peticionante solicita que se anule el A.R. NRO. A00001 sobre otorgamiento de poder y A00002 sobre rectificación de mandato y poderes de la P.R.NRO. 11212095 precisando que la inscripción realizada en Registros Públicos se llevó a cabo con una copia de DNI no vigente que expiró el 22 .09. 2011.
 - Sobre el documento protocolar NRO. 632 de c.v. del bien bajo cuestión que da el parte pasiva dentro del proceso Pablo Rodríguez en lugar del peticionante a favor de Jaime Mamani Quispe y Daysi Edeni Roque Velázquez, documento que a su vez es constituido como hipoteca legal en beneficio del peticionante quien al respecto señala que los tres requisitorizados actuaron de manera artificiosa e ilícita ya que la celebración de c-v y constitución de hipoteca se llevó a cabo 2 meses después de la confección del poder falso, es decir el 26 .03. 2012. A su vez, precisa

que el jamás entregó poder alguno ya que se encontraba viviendo en España desde 2008 y retorna al Perú el 20 .04.2012 con un DNI que caducó desde el 2011.

- Asimismo, el recurrente alega que el contrato de c-v y constitución de hipoteca nunca hubo pago o transferencia de dinero alguno, quedando ello constatado en el acta protocolar donde se precisa que las partes no ponen a vista del notario ningún medio de pago previsto por la norma; por lo que se configura una ficción con la intención de apropiarse de bien ajeno que incurre en la causal del inc. 1 y 4 del art. 219 del CC
- Conforme al relato de los acontecimientos , el peticionante solicita que los asientos registrales C00005 y D00002 de la P.R. Nro 01093618 sean cancelados.

❖ Medios de prueba ofrecidos:

- Copia de DNI del recurrente caduco al 22 .09. 2011.
- Copia de DNI vigente del recurrente.
- Copia legalizada del pasaporte del recurrente.
- Contrato de alquiler del inmueble bajo cuestión que celebró Claudia Giraldo Gonzales a favor de la parte pasiva dentro del proceso Pablo Rodríguez Arce con data 12 de enero de 2012.
- Certificado parcial de título archivado NRO. 24931 del año 2012 de la Z.R. NRO. XII Sede Arequipa en la que figura el poder especial que el recurrente otorga al requisitoriado.
- Dictamen pericial de grafotecnia emitido por el perito grafotécnico Beltrán Rivas en el que se concluye que las firmas consignadas en dicho poder especial son falsificadas.
- Carta que emite el notario Guinand Correo al recurrente en el que indica que el acta protocolar Nro 31260 no fue celebrada en su notaría.
- Testimonio fotostático de la c-v realizada por la parte pasiva dentro del proceso Pablo Rodríguez a favor de Jaime Mamani Quispe y Daysi Edeni Roque Velázquez con data 26 .03. 2012.
- Certificado parcial del título archivado de la c.v. realizada por Cecilio Giraldo Zarate y Georgina Gonzales Villacorta a favor del recurrente.

1.2. Calificación de la requisitoria:

- Conforme la respuesta dada por el juzgado escrito NRO. 01 de data 23.03. 2015 (fs. 46) emitida por el 1ºJC se resuelve remitir la requisitoria de NAJ interpuesta al MBJ de Mariano Melgar para ser distribuido al Juzgado Mixto competente.
- Conforme la respuesta dada por el juzgado escrito NRO. 02 de data 29 .05. 2015 (fs. 50-51) emitida por el 1 JM de la Sede MBJ Mariano Melgar, se declara incompetente y eleva en consulta los actuados
- Mediante Res. de vista NRO. 730-2015 (fs. 58-59) se dirime la competencia de la presente causa señalando como competente al juez del 1º JC, por lo que mediante Res. NRO. 05 de data 09.11.2015 (fs- 70-71) se declara inadmisibile el escrito interpuesto por la recurrente.

1.3. Res. Admisorio

Mediante escrito NRO. 06 de data 03.03.2015 (fs. 85), se acepte la requisitoria de NAJ insertada a proceso por Giraldo Gonzales Cesar Raymundo en contra de Mamani Quispe Jaime, Rodríguez Arce Pablo y Roque Velázquez Daysi Edeni.

1.4. Previo a su contestación Daysi Edeni Roque Velásquez (fs. 147)

Se apersona y solicita que se declare la nulidad el escrito NRO. 06 que resuelve acepte a proceso la requisitoria de NAJ, alegando que su admisión contraviene el Art. 351 ordenamiento civil sobre procesos judiciales

1.5. Contestación de requisitoria

1. A fjs. 169, la contraparte Daysi Edeni Roque Velásquez contesta la requisitoria de data 03.10.2016, pronunciándose sobre cada uno de los acontecimientos alegados en la requisitoria negando los sucesos referidos por la contraparte.

Sobre los fundamentos de hecho de la contestación:

La requisitoria estipula que el poder especial que otorga el peticionante a favor de Pablo Rodríguez, consta en Certificado Literal NRO. 11212095, el cual se halla inscrito en RRPP en atención a ello, don Pablo Rodríguez tiene facultades inscritas para poder disponer del bien inmueble materia de litis.

Alegando los fundamentos de publicidad registral, legitimación y buena fe registral es que la requisitoria Daysi Roque señala que, ha adquirido el bien inmueble de manera debida de la persona que figuraba en registros públicos con las facultades para vender dicho bien, por lo que solicita que la requisitoria sea desestimada y declarada infundada.

Señala también que adquirió el bien a título oneroso de la persona que tenía facultades para disponer el bien inmueble, es decir del sr. Pablo Rodríguez. Añade, que el peticionante no ha probado que la c-v celebrada haya sido realizada de mala fe, por ello el requerimiento dado por el recurrente debe ser resuelto en infundada.

Asimismo, alega que no cumple con ninguna de las causales para dar origen al proceso como son la manifestación de la voluntad y fin ilícito; en ese sentido debe ser desestimada la requisitoria

Por otro lado, ataca el hecho de que el peticionante con data anterior - 25 .04. 2012- interpuso otro requerimiento con la misma materia y contra los mismos requisitoriados bajo el expediente NRO. 1299- 2012 el cual mediante res. NRO. 09 de data 07 .06. 2013 es declarado en abandono, siendo confirmado mediante Res. de vista NRO. 683-2013 de data 16 .12. 2013 emitido por la 1° SC.

Dicho Res. es materia de CAS.NRO. 720-2014-Arequipa la que es declarada improcedente con data 20 .06. 2014 conforme al art. 351 del TUO del CPC que detalla que, el peticionante podría iniciar un nuevo proceso con la misma pretensión después de que haya transcurrido un año, es decir a partir del 21 .06. 2015 y la requisitoria que origino este proceso fue interpuesta el 16 .03. 2015, incumpliendo de esta forma con lo exigido por la norma por lo que el sujeto activo de la acción no tenía interés para obrar por no haber cumplido con el plazo, sin embargo, la requisitoria es admitida por error por lo que solicita que la misma sea señalada como improcedente.

2. A fjs. 202, la parte pasiva dentro del proceso Jaime Mamani Quispe contesta la requisitoria mediante escrito de data 08.03.2017, en el que se pronuncia negando sobre cada uno de los sucesos alegados por el peticionante.

Fundamentos de hecho de la contestación:

La parte pasiva dentro del proceso realiza la contestación de la requisitoria bajo la misma representación y en los mismos términos que la Sra. Daysi Edeni Roque Velásquez.

3. La parte pasiva dentro del proceso Pablo Rodriguez Arce fue notificado válidamente con la requisitoria sin embargo no procedió en contestarla en el plazo de ley, por ende, mediante res. NRO. 11 de data 16 .09. 2016 se le declara rebelde

1.6. Saneamiento Procesal

A fjs. 208 conforme Res. NRO. 18 .04.2017, se declara saneado el proceso sobre NAJ y accesoriamente la cancelación de los A.R.; en consecuencia, se declara la existencia de una relación jurídica procesal existente entre los sujetos procesales, precluyendo todo pedido referido a la existencia de la relación jurídica procesal.

2. ETAPA PROBATORIA

- FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS: Conforme Res. NRO. 19 de data 09 .05.2017, a fjs. 229, el juez fija los siguientes puntos: a) Establecer si corresponde declarar la NAJ contenido en el acta protocolar NRO. 31260 de data 26.01.2012 celebrado ante funcionario público Alberto Guinand por las siguientes causales: 1) ausencia de voluntad manifiesta en el agente, 2) fin ilícito; b) Establecer si corresponde declarar la NAJ contenido en el acta protocolar NRO. 632 de data 26 .03. 2012 celebrado ante la funcionaria pública Emilia Ladrón de Guevara Zuzunaga por las causales: 1) ausencia de voluntad manifiesta en el agente 2) fin ilícito; c) Señalar si corresponde declarar la nulidad del acta protocolar NRO. 31260 de data 26.01.2012 celebrado

ante funcionario público Alberto Guinand y d) Establecer si corresponde declarar la nulidad del acta protocolar NRO. 632 de data 26 .03. 2012 celebrado ante la escribana Ladrón de Guevara Zuzunaga.

- AUDIENCIA DE PRUEBAS: Conforme Res. NRO. 19 de data 09.05.2017, a fjs. 229, se PRESCINDE se prescinde de la ejecución de la audiencia de pruebas y se estipula que las Res. ingresen a despacho para que se resuelva.

3. ETAPA DECISORIA

Sentencia ((fs. 84)): Conforme Res. NRO. 21 de data 17.07.2017 conteniendo la Sentencia NRO. 72-2017 se declara FUNDADA la requisitoria interpuesta por Giraldo Gonzales en contra de Rodríguez Arce y la sociedad conyugal conformada por Mamani Quispe y Roque Velásquez sobre NAJ., DECLARANDO NULO: 1) el A.J. y el acta protocolar NRO. 31260 sobre Poder especial que habría dado Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce suscrito en Lima ante notario Alberto Guinand de data 26.01.2012 por la causal de ausencia de voluntad manifiesta del agente y fin ilícito, 2) el A.J. y el acta protocolar NRO. 632 sobre c-v del bien de data 26 .03. 2012 otorgado por Rodríguez Arce en vez del recurrente Giraldo Gonzales a favor de la sociedad conyugal conformada por Mamani Quispe y Roque Velásquez celebrado ante la escribana Ladrón de Guevara Zuzunaga por la causal de ausencia de voluntad manifiesta del agente y fin ilícito.

Se ORDENA la cancelación de los A.R. A00001 Y A00002 de la P.R. Nro 11212095 del Registro de Mandatos y Poderes de la Z.R. XII Sede Arequipa, así como el A.R. respectivo de la P.R. de NRO. 01093618 del Registro de Mandatos y Poderes de la Z.R. XII Sede Arequipa que contiene la c-v realizada a favor de los co requisitoriados Daysi Roque y Jaime Mamani.

4. ETAPA IMPUGNATORIA

Apelación de la Sentencia: a fjs. 252, se ofrece una apelación de sentencia de data 31 de agosto de 2017, mediante el cual se solicita que la Sentencia NRO. 72-2017-IJEC-CSJAR donde se declara FUNDADA la requisitoria ofrecida por Giraldo Gonzales en perjuicio de Rodríguez Arce y la sociedad conyugal conformada por Mamani Quispe y Roque Velásquez sobre NAJ se revoque, por los fundamentos:

- Que, el A quo con la res. impugnada ha causado un agravio a la requisitoriada, se ha vulnerado su derecho al proceso debido, la tutela jurisdiccional efectiva y su derecho de propiedad, así como el fundamento de buena fe pública registral ello al declarar nulo el A.J. y el documento de c-v del acta protocolar Nro. 632 como la

cancelación de los A.R. que contienen al c-v , señalando que la adquisición del bien inmueble se realizó de buena fe y a título oneroso, constando ello en la cláusula segunda del acta protocolar y el hecho de que no se haya consignado medio de pago utilizado no significa que no se haya hecho un pago de por medio.

- El bien fue adquirido de la persona que contaba con los poderes para disponer de dicho bien (Pablo Rodríguez Arce), facultades que se encontraban debidamente inscritos con la P.R. NRO. 11212095 lo cual no se ha tenido en cuenta al otorgar la sentencia y en mérito al fundamento de publicidad, legitimación y buena fe registral la sentencia debió desestimar la pretensión de NAJ respecto de la c-v que se celebró a favor de la requisitoria; asimismo, no se ha tomado en cuenta que existía otro proceso que se dio con anterioridad sobre la misma materia bajo el Exp. NRO. 1299-2012, el cual fue declarado en abandono siendo dicha decisión confirmada mediante Res. de vista NRO. 683-2013 de data 16 .12. 2013 y confirmada mediante cas. NRO. 720-2014 de data 20 .06. 2014 por lo que el peticionante podía volver a accionar con la misma pretensión después de haber transcurrido 1 año, según el Art 351 del CPC, es decir a partir del 21 .06. 1 2015; por lo tanto, incumpliendo ello al interponer la presente requisitoria el día 16 .03. 1 2015; por lo que el peticionante no tiene interés para obrar debiéndose declarar improcedente la requisitoria.
- La sentencia emitida carece de motivación al no ser una sentencia fundada en derecho.

Sentencia de Vista: Fjs. 288 se encuentra la Sentencia de Vista NRO. 352-2018, contenida en la Res. NRO. 28 de data 13.07.2018, mediante la cual se la confirma.

SUBCAPITULO III: IDENTIFICACIÓN Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS DE ORDEN PROCESAL, SUSTANTIVO Y FÁCTICO PROBATORIO

1. PROBLEMAS JURÍDICOS DE ORDEN PROCESAL

A. ¿Es adecuado el petitorio formulado por el peticionante cuando únicamente hace referencia a la nulidad de documentos, pero no a la NAJ?

Antes de ello, se nos hace necesario previamente el análisis de las principales base teóricas relacionadas con la interrogante planteada para luego de ello subsumir dicho conocimiento, dando cuenta del error denotado y proponer el aporte jurídico propio. Conforme lo señalado, resulta necesario hablar de la pretensión y conforme a Montilla Bracho (2008) es la voluntad del juez pronunciado materialmente vale decir, es la acción por la cual el

peticionante le hace saber al juez lo que desea y/o lo que solicita el sujeto activo de la acción. En ese sentido entendemos que es una institución propia del derecho procesal en cuyo objeto de estudio podemos encontrar dos principales corrientes respecto a su conceptualización; una de ellas sostiene que la pretensión es afirmar un derecho, mientras que la otra afirma que la pretensión se constituye como el objeto del proceso pues contiene la petición del peticionante. En ese sentido, es sabido que los ciudadanos poseen la facultad de acudir al órgano jurisdiccional mediante el ejercicio de una acción que les permite exigir un aparente derecho con el objetivo de lograr que el futuro pronunciamiento del juez les sea beneficioso, lo enunciado guarda armonía con lo expresado por Rengel (1994) respecto a la pretensión pues la define un acto de interés de un sujeto legitimado para accionar.

Seguidamente, abordaremos sus elementos. La pretensión puede descomponerse en 3 elementos que conforman una relación jurídica, siguiendo a Guasp (1952) estos son:

- Sujetos procesales: Es el elemento subjetivo constituido por las partes.
 - a) Sujeto Activo: Llamado también peticionante o accionante pues es quien expresa su deseo o exigencia al juez.
 - b) Sujeto Pasivo: Llamado también sujeto pasivo de la acción o pretensionado, es la persona sobre quien recae la acción.
 - c) Órgano jurisdiccional: Es el Estado como tercero imparcial de la relación procesal quien va a decidir sobre la pretensión –entiéndase concediéndola o no–; no obstante, existen Res.res que sostienen que es el Estado el sujeto pasivo pues a él se dirige la acción, es a quien se le solicita la pretensión.
- Objeto: Entendido como el sustrato material sobre el que van a recaer las conductas humanas, dicho de otra manera; es la utilidad o finalidad que se persigue y se quiere obtener –precisamente el pedido, solicitud o el reclamo efectuado–. El objeto también recibe el nombre de petitum o petitorio.
- Causa: Es la razón de la pretensión por ende, comprende el sustento de la misma o los fundamentos en los que se basa –se identifica con los acontecimientos que abogan por la imputación realizada al sujeto pasivo de la acción a criterio de Echandía (1961)–, en consecuencia, al momento de formular la pretensión ésta debe ser lo más precisa y concreta posible indicando el motivo que desea obtener y el juez al momento de resolver debe poder notar la relación y conexión entre los acontecimientos, el objeto y los fundamentos de carácter jurídico.

Habiendo abordado los elementos, es necesario ahondar en el *petitum* o petitorio, el cual de acuerdo al TC en el Exp. NRO. 0569-2003-AC/TC al citar las palabras de Gianozzi (1958), el *petitum* es la solicitud perfecta para un bien; ello quiere decir que el *petitum* viene a ser el objeto, el pedido preciso y concreto; empero, también es el bien jurídico del cual se solicita al órgano jurisdiccional su protección. En conjunto, se refiere al reclamo o la situación jurídica que se requisitoria; por lo que la res. que contiene la voluntad del juez tiene que ser coherente con el *petitum*, por tanto, va a determinar el contenido de la sentencia ya que da una respuesta a lo que se pide sin otorgar algo diferente.

Es un elemento primordial de la pretensión puesto que un proceso judicial, junto a la normativa, la cual; no puede existir sin la presencia de una solicitud efectuada por el sujeto activo.

Comprendido lo anterior, es necesario ahora abordar el A.J. y el documento, para ello nos remitimos al art. 140 C.C; dicho art. brinda la noción del A.J., es dado como una acción que sale de la voluntad, y que por intermedio de ella se regula, crea, da fin, o se modifica, las relaciones de orden jurídico, siendo que la misma ley, atribuye requerimientos para su validez, si estos no se cumplen en su totalidad, el acto deviene en nulo.

En cuanto a su definición, la doctrina ha esbozado distintas tesis respecto a la conceptualización del A.J., por ejemplo, la tesis subjetivista toma como principal enfoque a la voluntad como presupuesto fundamental para la existencia de los efectos del A.J. pero esta postura encuentra oposición con la tesis objetiva que otorga mayor importancia al valor que el ordenamiento jurídico le da al A.J.. Pese a lo mencionado, el A.J. vendría a ser un hecho humano celebrado con voluntad dentro de los límites del ordenamiento que origina efectos jurídicos tutelados, –también podemos decir que es un acto celebrado por los particulares donde ellos mismos regulan sus propios intereses– siendo además una especie de hecho jurídico.

Ahora bien, en lo concerniente a la nulidad de documentos, tenemos que el art. 233 del CPC define al documento logra ser una prueba sobre un hecho que se dice fue cierto. Rioja Bermúdez (2011) lo comprende como aquel donde su contenido esta la información real de lo sucedido, esto es el soporte material de acontecimientos , datos, mensajes, informes, planos, fotografías, audios, entre otros, que se emplean como medio probatorio en un proceso judicial; en consecuencia diremos que los documentos como una forma de exteriorizar el actuar del hombre, es por ello que nuestra legislación no toma en consideración la forma que tenga considerando como documento todo lo que permita

acreditar los acontecimientos que contiene –como las pinturas, cuadros, radiografías, etc.–

Por último resulta necesario tocar la diferencia existente entre NAJ y nulidad de documentos, para ello nos remitimos al art. 219 del C.C que versa sobre las causales de NAJ y en los art.s siguientes abarca todo lo relacionado con la nulidad sin que exprese un concepto de la misma por lo que siguiendo a Taboada (1988) vemos que los actos pueden ser inválidos cuando no concurren plenamente todos los requisitos de validez y no podrán provocar efectos jurídicos; ahora bien nuestro ordenamiento jurídico contempla la nulidad como una consecuencia siendo la forma de mayor gravedad de la invalidez –a diferencia de la anulabilidad– pues alguno de los presupuestos de validez no se configura correctamente, el mismo criterio ha sido esbozado por la CS en su pronunciamiento de la CAS. Nro 964-2004-La Libertad–.

Dicho de otro modo, la nulidad viene a ser un castigo que el ordenamiento da por las deficiencias o irregularidades que ostenta el acto siendo estas insubsanables, en ese punto nos encontramos de acuerdo con Tantaleán (2014) la nulidad es la consecuencia que se impone privando a que el acto surta efectos y corresponde al juez declararla –sea de oficio o en atención al pedido del MP o quien tenga interés conforme al art. 220 del CC; mencionado ello, no podemos dejar de mencionar que la NAJ solo se da en los casos que la ley expresamente prevé –*numerus clausus*– en el art. 219 del C.C.

Seguidamente veamos la nulidad de documentos; un documento será nulo cuando no tenga todos los requisitos esenciales para su validez pudiendo emplear la tacha para cuestionar su validez si es que no cumple cabalmente los requisitos esenciales y por consiguiente no producirá efectos jurídicos. El D.L NRO. 1070 incorpora la nulidad documental la cual asegura que la declaración de nulidad sólo afecta al documento mas no afecta al A.J. que contiene, pues este sigue teniendo toda validez, esto es que el acto subsiste, aunque el documento sea nulo.

En cuanto a la NAJ y la nulidad del documento debemos remitirnos al art. 225 del C.C donde un documento nulo no acarrea la nulidad del acto que contiene ya que que no se puede cuestionar la validez del documento argumentando la nulidad del acto contenido precisamente en dicho documento, el magistrado que va a resolver la tacha no analiza el contenido del documento sino únicamente si este último cumple la formalidad prescrita por ley –por ejemplo el caso de instrumentos públicos notariales– y si la ausencia de la misma es sancionada con nulidad.

Para terminar de comprender este tema veamos el caso de las actas de conciliación abordado por la CAS. NRO. 265-2012-Lima en la que se establece que la nulidad del acta de conciliación (documento) no afecta al A.J. contenido en ella (acuerdo conciliatorio).

Teniendo en consideración todo lo mencionado, es que ahora se procede a exponer los acontecimientos fácticos que se han desatado en el expediente.

Como se puede observar a fjs. 39 tenemos que el peticionante Giraldo Gonzales interpone requisitoria de NAJ y en el petitorio ha solicitado en calidad de pretensiones principales:

- La nulidad de los documentos del acta protocolar Nro. 31260 respecto al poder dado a Giraldo Gonzales a favor de Rodríguez Arce suscrito en Lima ante la Notaría Pública de Alberto Ginand Correa.
- Igualmente, pide la nulidad del acta protocolar Nro. 632 sobre c-v de bien sito. Además, solicita en calidad de pretensiones accesorias:
- La cancelación del A.R. A00001 que contiene el otorgamiento de poder y A.R. A00002 rectificación de mandatos y poderes, pertenecientes a la P.R. Nro. 11212095 del registro de mandatos y poderes de la Z.R. Nro. XII Sede Arequipa.
- Y A.R. C00005 que contiene la compra y venta que se pide nulidad y D00002 que contiene la constitución de hipoteca legal, pertenecientes a la P.R. Nro 01093618 del registro de mandatos y poderes de la Z.R. Nro. XII Sede Arequipa.

Análisis del error denotado y aporte jurídico ofrecido

Como se puede observar de la manera que el peticionante ha planteado las pretensiones principales, tenemos que estaría confundiendo la nulidad del documento (Escritura Pública) con la NAJ. ya que como se puede leer, el peticionante textualmente señala la nulidad de los documentos del acta protocolar Nro. 31260 y Nro. 632 pero en ningún momento solicita o diferencia la nulidad del documento con la nulidad de los actos que éstos dos documentos contienen.

Y es que como se ha visto en el marco conceptual utilizado para referir este problema, la nulidad del documento y la nulidad de actos obedecen a motivos, causales y circunstancias completamente distintas, ya que mientras la NAJ. implica que el contenido, es decir el acuerdo contractual u obligacional de las partes carece de uno de sus elementos esenciales del A.J. la nulidad del documento obedece a otras circunstancias como puede ser que el documento no cumpla con las formalidades de ley que debía exigir.

Ahora, volviendo al petitorio redactado por el peticionante, podemos notar que el pide la

nulidad de las escrituras públicas detalladas, pero por dos causales: falta de manifestación de voluntad y fin ilícito. Es decir, está pidiendo la nulidad de un documento, pero por causales referidas a la nulidad del A.J.. Siendo ésta la imprecisión y error técnico que comete el peticionante, pues lo correcto hubiera sido que, en el caso de querer solicitar la nulidad del documento, esta nulidad se sustente en irregularidades o en el incumplimiento de formalidades que debió sustentar el documento y no en las estipuladas en el art. 140 del C.C.

Otra situación es que el peticionante tampoco habría previsto lo estipulado en el art. 225 del C.C referido a que no existe confusión alguna entre el acto con el documento y es precisamente lo que se ha cometido al redactar el petitum de esta manera.

En base a estas consideraciones, es que mi persona como abogada de la parte peticionante hubiera ofrecido un petitorio que vaya acorde con lo establecido en el art. 424 inc. 5 del CPC, es decir de forma clara y concreta y sobre todo que diferencie la NAJ y la del documento que la contiene. Así tendríamos:

Petitorio:

En calidad de primera pretensión principal:

- Interpongo requisitoria de nulidad de A.J., a efecto que se declare nulo el otorgamiento de poder especial otorgado por César Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce y del documento que lo alberga, contenida en el acta protocolar Nro. 31260 suscrito en Lima ante la Notaría Pública de Alberto Ginand Correa.

En calidad de segunda pretensión principal:

- Interpongo requisitoria de nulidad de A.J., a efecto que se declare nula la c-v de inmueble sito en Urb. Villa Hermosa Manzana D Sub lote 14-B, distrito de Paucarpata, ambas por las causales de falta de manifestación de voluntad del agente y fin ilícito y del documento que la contiene que viene a ser el acta protocolar Nro. 632.

B. ¿La defensa ejercida por la requisitoriada Daysi Roque a fjs? 147, debía tramitarse como nulidad procesal?

Al igual que en el problema anterior, procederemos previamente a desarrollar las instituciones procesales que son necesarias para responder la interrogante planteada. En este punto hablaremos sobre la nulidad procesal como una institución procesal empleada

usualmente en los procesos judiciales, siendo una sanción establecida por la ley por la cual se suprime o se quita la eficacia y los efectos jurídicos a un A.J. que no está conforme a derecho, ello implica el retroceso y el perjuicio del proceso pues en él hay algo que está mal retrasando a su vez que las partes obtengan tutela jurisdiccional efectiva –por ello se establece que se debe emplear en casos de necesidad apremiante–; Cavani (2014) la define como el resultado normativo dado a causa de un vicio dado sobre el acto, la decisión de nulidad decretada debe estar contenida en una res. que establece que el o los actos afectados no han sido subsanados y en consecuencia se declara nulo el acto, su eficacia y sus efectos.

Normativamente esta institución se encuentra regulada en el art. 171 del CPC que señala que un acto procesal será nulo cuando este contraviene el fundamento de legalidad y vulnera a su vez el fundamento de trascendencia que establece la existencia de un perjuicio a una parte que no puede enmendarse más que con la nulidad, Finalmente, Monroy Gálvez(1992) establece que la nulidad procesal es tomado como una herramienta que se inserta al proceso a fin de cuestionar la validez del proceso o del actos que no están en una resolución– definidos en el art. 356 del CPC. La CS se ha pronunciado en varias ocasiones respecto a la nulidad procesal, por ejemplo, tenemos las CAS. NRO. 194- 2007, 2147-2002, 2966-2006, entre otras.

Respecto de los efectos de la nulidad procesal, Alsina (1958) sostiene que la consecuencia directa es que el acto no sea eficaz; y en consecuencia el acto se considera como nunca realizado por ende todos los demás actos que le siguen – consecutivos– también carecerán de validez –salvo los actos anteriores y los independientes– en concordancia con el art. 173 del CPC, concordarnos con la Res. mencionado puesto que un acto del proceso sea nulo acarrea como consecuencia que el mismo deje de existir, de tener validez y eficacia sin que ello perjudique a los demás actos del proceso al ser una nulidad autónoma salvo que dicho acto involucre a otros. Gozaini (1992) por su parte considera que la nulidad produce 3 tipos de efectos:

- 1) Sobre el acto: Se diferencia entre actos absolutamente nulos y los parcialmente nulos, en el primer caso no cumple con ningún efecto por no tener eficacia; en el segundo caso los demás actos no se ven damnificados por la nulidad.
- 2) Sobre los demás actos: De la misma forma que sostiene Alsina, los efectos van a depender si son actos anteriores o posteriores y si estos últimos son independientes o no del acto nulo.
- 3) Sobre los sujetos del proceso: La anulación en su mayoría involucra la imposición

de multas o costas.

Ahora bien, resulta necesario abordar la finalidad o propósito que cumple esta institución y a nivel jurisprudencial la CAS. NRO. 2070-2003-Santa indica que la finalidad de las nulidades procesales es asegurar la garantía constitucional de la defensa en el proceso, al respecto Arrarte (1995) precisa que mediante la nulidad no se busca ver temas de forma, sino por el contrario se busca enmendar los perjuicios que verdaderamente se efectuaron ; por los efectos que genera es una institución a la que no se debe de recurrir siempre en merito a los fundamentos que la regulan como es el de especificidad o convalidación que limitan su utilización.

Continuando con los tipos de nulidad procesal vemos que a nivel jurisprudencial los procesos reconocen 3 tipos de nulidades y en palabras de López (2021) las clases de nulidad procesal pueden ser absolutas, relativas y por último la inexistencia del acto, las cuales procederemos a desarrollar:

- Absoluta: Procede cuando el acto no posee un presupuesto fundamental o un requisito esencial para su existencia siendo insubsanable, esta puede ser declarada a solicitud de las partes o el juez la realiza de oficio, la CAS. NRO. 505-97-Lima sostiene que el acto declarado nulo se convierte en inexistente.
- Relativa: Llamada también nulidad certera, se da cuando el acto carece de un requisito accesorio o secundario pudiendo ser subsanado, a diferencia de la nulidad absoluta esta solo puede ser pedida por las partes.
- Inexistencia del acto: Denominada también actos inexistentes, aquí no es necesario que el acto procesal sea invalidado o convalidado porque no existe.

Visto los tipos de nulidad evoquemos en el trámite para deducirla, el cual va a depender del sujeto que la plantea; la nulidad debe ser planteada por la parte perjudicada contra el acto nulo que fue realizado por la otra parte o el órgano jurisdiccional siguiendo lo establecido por el art. 174 del CPC al señalar que el sujeto que formula nulidad debe acreditar el interés para pedirla junto con el sustento y la acreditación del perjuicio o la defensa que no realizó debido al acto viciado. En estos casos el juez de primera instancia va correr traslado a la otra parte –plazo de 3 días– del pedido de nulidad y posteriormente resolverá, si estamos en segunda instancia igualmente se deberá realizar en la primera oportunidad donde el juez o la sala puede resolverlas sin correr traslado a la otra parte, o si es declarada de oficio.

El art. 176 del CPC especifica que el juez sólo puede declararla sin que medie un

requerimiento o petición –pudiendo realizarla por iniciativa propia– las nulidades que sean insubsanables, mediante res. motivada que va a reponer el proceso al estado que le corresponda, la CAS. NRO. 841-99-Cusco detalla que esta nulidad es aceptada en aquellos vicios no pueden ser convalidados por inacción de la parte que debió preverlo y señalarlo, esta facultad del órgano jurisdiccional –a criterio de Peyarano (1993)– corresponde a un juez director que cumple con su deber de dirección del proceso, así como de proteger las garantías que la constitución otorga –por ejemplo, el debido proceso– por lo que además de declarar las nulidades las previene. En los casos de nulidad de cosa juzgada fraudulenta se debe plantear al igual que una requisitoria en la vía de conocimiento procesal.

Ahora bien, el momento preciso en que debe formularse una nulidad es en la primera oportunidad para realizarla que tiene el perjudicado, así lo señala el art. 176 del CPC más ello ha acarreado confusión ya que el código no señala de manera expresa un plazo definido o determinado para su interposición, más se ha señalado que se entiende que la oportunidad equivale a cualquier momento antes que el órgano jurisdiccional dicte sentencia, empero, todavía dicha afirmación no es lo suficientemente clara pues evoca al primer escrito que presenta la parte afectada o el primer escrito luego que es consciente del acto viciado; ante ello, Arrate (1995) sostiene que el origen de la nulidad es el segundo supuesto dado en la norma, entonces si la parte aduce implícitamente que ha conocido la nulidad o asiente en la irregularidad ésta será convalidada en mérito al respeto de los plazos para las excepciones y medios impugnatorios donde la nulidad es el sustento –error in procedendo–. No debemos olvidar que gran parte de las nulidades admiten su convalidación por las partes en el supuesto que no hayan sido deducidas oportunamente.

Por otro lado, hablaremos sobre la defensa de forma entendida como una de las modalidades del derecho de defensa de la parte pasivo de la acción –además de la defensa de fondo–; la cual es entendida como la acción que realiza la parte requisitoria contra la acción del peticionante, en otros términos es una manifestación del derecho de contradicción donde la parte pasiva de la acción va a discutir la utilidad de la relación jurídico-procesal debido a que existe la omisión de una condición de la acción –interés y legitimidad para obrar– o un presupuesto procesal, estas alegaciones las realiza en su escrito de contestación de la requisitoria.

Ahora bien, un mecanismo de defensa son las excepciones las que, en palabras de Monroy Gálvez (1994), son medios de defensa y mecanismos de forma que cuestionan la forma o fondo del pedido jurídico; en otros términos, por medio de la excepción la parte pasiva de

la acción tiene la potestad de denunciar que el proceso no existe o que una de las condiciones de la acción o presupuestos procesales es defectuoso –guardando estrecho vínculo con ambas instituciones–. Seguidamente, otra forma de poder conceptualizar las excepciones es como el poder de la parte pasiva dentro del proceso o contra derecho que impugna el derecho de acción, oponiéndose al pedido del peticionante. En cuanto a la finalidad de las excepciones, estas van a exponer una deficiencia en la utilidad de la relación jurídica, empero, conforme a Couture Eduardo (2002) esta finalidad va a depender de si estamos ante una excepción dilatoria que –valga la redundancia– retarda la contestación de la requisitoria por un lado y por el otro evitar un resultado injusto e inútil ya que mediante la excepción se corrigen los errores incurridos; más si estamos ante excepciones perentorias la finalidad es dar por concluido el proceso. A manera de conclusión podemos establecer que las excepciones poseen como propósito controlar la calificación y posterior admisión de la requisitoria y así detener el ejercicio de la acción en contra de la parte pasiva de la acción o eliminar su eficacia.

Asimismo, su importancia recae en formar parte de la legítima defensa de la parte peticionante logra verificar que la relación procesal sea correcta y válida, sin embargo, no podemos ser ajenos a la realidad donde en más de una ocasión se aluden a las excepciones maliciosamente –dejando de lado la buena fe procesal– como una forma de alargar el proceso e incrementando las costas y costos volviéndolo más tedioso e impidiendo que logre su propósito, en ese sentido no podemos olvidar que las excepciones constituyen un mecanismo de defensa de la parte pasiva de la acción y no de ataque hacia el peticionante o el órgano jurisdiccional. Normativamente se encuentran reguladas en el art. 446 del CPC que habla sobre los tipos de excepciones:

- Incompetencia: Referida a la falta de aptitud del juez para asumir la competencia del caso y ejercer función jurisdiccional.
- Ausencia de facultad de ejercicio del peticionante o su delegado: Hace alusión a la aptitud de la parte peticionante que interviene en el proceso por sí mismo o por un representante en los casos donde el peticionante no puede actuar de manera directa en el proceso.
- Representación defectuosa o insuficiente: Arrate (1995) será aquella falta de representación procesal; por parte de quien actúa en nombre del peticionante o requisitoriado. Se debe tener en consideración el capítulo II del CPC.
- Oscuridad o ambigüedad al momento de elaborar la requisitoria: Se aplica, solo si

- la requisitoria no es clara ni precisa, existiendo dudas sobre quiénes son las partes procesales, la pretensión o por qué se requisitoria.
- Carencia de agotamiento de la vía administrativa: Por consiguiente, la vía civil ha de abstenerse en atención al segundo inciso del art. 541 del CPC.
 - Ausencia de legitimidad para obrar del peticionante o requisitoriado: Se configura cuando el peticionante no es titular de la pretensión o de la parte pasiva de la acción no debe ser requisitoriado.
 - Litispendencia: Se protege la garantía de tutela judicial efectiva ya que se prohíbe que se dos procesos poseen igualdad de pretensiones entre las mismas partes, ello con el fin que la materia solo sea discutida en un único proceso.
 - Cosa Juzgada: Consagrada en la Constitución –art. 139–, versa sobre que algunas resoluciones judiciales con carácter de firme y definitivo además de irrevocable, dan por finalizado el conflicto de intereses no pudiendo ser objeto de impugnación o revisión.
 - Desistimiento de la pretensión: Es la voluntad de renunciar de manera definitiva a continuar con el proceso y obtener tutela jurisdiccional, por ende, el peticionante no podrá iniciar interponer nuevamente una requisitoria contra la parte pasiva de la acción al carecer de interés para obrar.
 - Fin del proceso por acuerdo voluntario entre las partes: El sujeto pasivo de la acción alega que en otro proceso anterior se arriba a un acuerdo con el peticionante, donde el juez acepta el acuerdo arribado mediante una transacción o conciliación antes o durante el proceso. El 1º Pleno que versa sobre la CAS NRO. 1467- 2007- Cajamarca señala que se incluyen entre los acuerdos a las transacciones judiciales y extrajudiciales.
 - Caducidad: Es cuando por el transcurso del tiempo se extingue el derecho, y la pretensión carece de fundamento razonable.
 - Prescripción extintiva: Contemplada en el art. 1989 del C.C, involucra el paso del tiempo que elimina la opción de exigir vía judicial la pretensión.
 - Convenio arbitral: Esta excepción debe ser aludida por la parte pasiva dentro del proceso basándose en existencia previa de un convenio entre los sujetos, si no lo realiza está renunciando a acudir a la vía del arbitraje.

En el año 2018 el D.L NRO. 1384 incorpora a la ausencia de representación legal o de

apoyo por capacidad de ejercicio restringida del peticionante o de su delegado como una nueva excepción.

En caso que el órgano jurisdiccional ampare una excepción esta surtirá los efectos contemplados en el art. 451 del CPC; la primera consecuencia es que el cuaderno de excepciones se agrega al primero, luego de ello el código enlista las consecuencias que sobrevienen de ser declarada fundada las excepciones aludidas; aquí nuevamente nos topamos con las excepciones dilatorias –por ejemplo, representación defectuosa– que de ser fundada el juez va a conceder un plazo al peticionante para que subsane el defecto, mientras que en el caso de excepciones perentorias estas concluyen el proceso, más pueden no afectar la pretensión que podrá ser amparada en un nuevo proceso como en el caso de las excepciones de incompetencia, insuficiencia en el agotamiento de la vía administrativa, entre otras, empero también puede ser imposible intentar un nuevo proceso contra la parte pasiva procesal con la misma pretensión como el caso de las excepciones de cosa juzgada o la finaliza por conciliación o transacción. Algunos doctrinarios especifican que los efectos pueden ser de 2 tipos, el primero suspende el proceso y en ocasiones anulan lo actuado terminando el proceso y el segundo anula lo actuado y se concluye el proceso.

Luego de esto, corresponde entonces darle solución al problema planteado. Para esto, lo primero que debemos revisar es el escrito de la requisitoria a fjs. 147 en donde va a plantear un recurso de nulidad sobre la res. Nro. 06 (Res. admisorio del proceso), argumento que al declarar la admisión a trámite del proceso se está vulnerando el art. 351 del CPC, dado que el juzgador no se ha percatado que existió un proceso anterior donde aún no había pasado el tiempo necesario para interponer un nuevo proceso con la misma pretensión.

Al detalle, la requisitoria afirma que un año antes del proceso estudiado, es decir en el año 2012, el peticionante ya interpone un proceso de NAJ conteniendo las mismas dos pretensiones que se postulan en la causa actual, es decir la nulidad del poder otorgado por César Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce y la nulidad de la c-v celebrada entre Pablo Rodríguez Arce y Jaime Mamani Quispe y Daysi Roque Velásquez. Afirma además que la declaración de abandono del proceso fue emitida por primera instancia el 07 .06.1 2013 y la misma fue confirmada en data 16 .12.1 2013, a lo que la CS declara improcedente la CAS. con data 20 .06.1 2014 al considerar que el plazo no es conforme el art. 351 del CPC.

Ahora bien, como sabemos y se ha establecido en el tratamiento teórico que antecede a este problema, tenemos que la nulidad procesal es la institución procesal que busca enervar los

problemas formales dentro del proceso o que afecten el desarrollo del debido proceso. El propio CPC en el art. 171 y siguientes, afirma que la nulidad procesal se ha de dictar cuando un acto que tenía una forma expresa, es decir un acto formal y en la causa no se ha respetado esta formalidad establecida en ley, devendrá en nulo. Igualmente, la nulidad ha de establecerse cuando la notificación a una de las partes procesales ha contenido vicios que no han permitido lograr la finalidad de la misma, es decir poner en conocimiento del peticionante o la parte pasiva procesal, el contenido de una res. para que ejecute su derecho de acción o de defensa.

En ese sentido, lo que busca la nulidad procesal básicamente es cuestionar algún aspecto formal del proceso que incide o vulnera directamente alguna directriz o fundamento procesal como el proceso debido, la legítima defensa, entre otros.

Entonces, tomando en cuenta los alcances de la nulidad procesal y los motivos bajo los que sustenta la requisitoria su nulidad, corresponde preguntarnos si era correcto que interponga esta acción o qué medida procesal debió ejercitar en lugar de una nulidad.

Como podemos notar, entre la naturaleza de la nulidad procesal y los argumentos vertidos por la requisitoria no existe relación, ya que mientras la nulidad cuestiona el devenir formal de la causa, los argumentos de la requisitoria exponen una situación de procedibilidad, en el entendido que no pudo postularse una nueva requisitoria sin antes haber superado el plazo de un año, conforme el art. 351 del CPC.

De esta manera, los fundamentos de la requisitoria no cuestionan un aspecto formal de la causa, sino más bien cuestionarían el incumplimiento de una de las condiciones de la acción como viene a ser el interés para obrar. Y es que como sabemos, el interés para obrar es la necesidad de tutela jurisdiccional efectiva y en este caso al no haber transcurrido el año que la norma procesal exige, no se contaría con interés para interponer un nuevo proceso.

Ahora bien, revisando todas las medidas o defensas de forma que regula nuestro CPC para cuestionar esta situación presentada en el proceso, tenemos que no existe una expresa que mencione como cuestionar una nueva causa cuyo antecedente no ha cumplido con la declaración de abandono, mencionando que no puede ser una cuestión probatoria porque no queremos cuestionar la eficacia de un medio probatorio, ni tampoco una excepción ya que como sabemos éstas son *numerus clausus* y no se encuentra expresamente regulada en el 446 del CPC.

Es en ese sentido que mi propuesta pasa por deducir una defensa previa regulada en los arts. 455 y 456 del CPC. Como sabemos y tomando las palabras de Monroy, la defensa previa,

es la que expresa una solicitud de que se suspenda el proceso hasta que el recurrente no ejecute otro actuar; siendo que el fin de esta se halla en dilatar el proceso.

Y si bien es cierto, nuestra normativa no ha regulado a detalle esta figura procesal y existen Res.res como Carrión Lugo que establecen que el impedimento debe ser de naturaleza civil, es decir de naturaleza material y no procesal, lo cierto es que nuestra jurisprudencia específicamente en la CAS. Nro. 2816-2016 ICA, ya ha establecido que el impedimento no siempre tiene que ser de naturaleza sustantiva, sino que también puede ser de índole procesal como en este caso; razón por la que yo me animaría a interponer una defensa previa indicando que se suspenda, a fin de que se cumpla lo estimado en el art. 351 del CPC esto es que transcurra el año desde la declaración del abandono procesal para recién interponer nueva requisitoria.

Esta defensa previa la sustentaría en el sentido que existe otra norma procesal que debe cumplirse (art. 351 del CPC) antes de interponer este proceso, y por lo tanto al amparo del art. 456 solicitaría la suspensión de la presente causa, pero no hacerlo a través de una nulidad procesal.

C. ¿Desde cuándo opera los efectos de la declaración de abandono estipulados en el art. 351 del CPC?

En este apartado abordaremos el tema del abandono procesal figura procesal que se encuentra regulado en el CPC y del que se entiende que cuando un proceso judicial en primera instancia se encuentra en abandono por el lapso de tiempo de 4 meses, es decir sin que se efectúe algún acto que impulse su desarrollo, el órgano jurisdiccional en mérito la solicitud dada por cualquiera de los que intervienen en el proceso, un tercero legitimado o de oficio declarará el abandono procesal según lo establecido por el art. 346 del CPC, asimismo, Ledesma (2003) lo define como un modo de extinción del proceso por transcurrir cierto periodo de tiempo en estado de inactividad, dicho de otra manera esta figura se puede traducir como la consecuencia fijada por la norma debido a que la inacción de las partes generan que el proceso está detenido por tiempo excesivo, entonces podemos afirmar que el abandono o la caducidad de la instancia es un modo de extinción del proceso como resultado de la falta de actividad del peticionante por el tiempo que la norma ha establecido.

En el mismo sentido se ha pronunciado la CS en la CAS. NRO. 4955-2007-La Libertad al definirlo como la conclusión especial del proceso que extingue la relación procesal después de un periodo de tiempo en virtud de la inactividad de las partes. Para contabilizar los 4

meses se debe computar el plazo desde el inicio del proceso, es decir desde el momento que el peticionante presenta la requisitoria sin contabilizar el periodo de tiempo en que las partes mediante acuerdo debidamente aprobado por el juez paralizan el proceso, Rioja (2013) señala que el abandono es atribuido a las partes y una excepción al art. II del TP del CPC que sostiene que el proceso se impulsa de oficio.

Respecto a su naturaleza jurídica, con acierto podemos decir que el abandono procesal posee naturaleza jurídica constitutiva puesto que efectivamente existirá no desde el momento en que se cumpla el plazo de los 4 meses sino desde el momento que el juez declara mediante res. judicial que el proceso ha caído en abandono, por lo tanto, dicha res. judicial constituye el abandono, en cuanto a su regulación normativa la encontramos en el art. 348 del CPC. Siguiendo a Deho (2004) podemos decir que es un fenómeno que permite la conclusión del proceso sin una declaración de fondo que requiere por un lado la inactividad del peticionante y el acuerdo tácito que realiza el sujeto pasivo de la acción de ello, salvo que en atención a su iniciativa solicite el abandono del proceso al juez; a su vez, podemos establecer que su naturaleza es impedir la duración indefinidamente prolongada del proceso siguiendo el art. IV del TP del CPC.

En ese orden de ideas, Rioja (2013) considera que la importancia del abandono es su contribución a aligerar, despejar la carga procesal que soporta el juzgado –considerando los fundamentos de celeridad y economía procesal– depurando los procesos que han caído en inactividad y priorizándolos que se encuentran en trámite al evidenciarse la falta de interés jurídico del peticionante puesto que ha provocado que el proceso que originó sea concluido tempranamente. Es una lamentable realidad la sobrecarga de procesos que enfrentan todos los días los juzgados que ocasiona que la población perciba a la justicia como lenta e ineficaz, más el empleo de la figura bajo análisis puede ayudar en cierto modo a ello, ya que al concluir el proceso se evita incurrir en mayores gastos de tiempo y trabajadores judiciales, no obstante, se debe guardar el debido cuidado con ella pues esta figura debe ser empleada excepcionalmente y no como una salida fácil porque recordemos que se está hablando de un conflicto de intereses que no se ha resuelto originando que nuevamente la parte perjudicada con el abandono –generalmente el peticionante – acuda una vez más al órgano jurisdiccional con un nuevo proceso en donde se volverá a repetir todo nuevamente y evidentemente la carga procesal aumenta.

Normativamente en el art. 346 del CPC se regulan las causales de abandono y señala como única causa que produce el abandono del proceso es la inactividad prolongada e

ininterrumpida de 4 meses de alguna acción de impulso del proceso que se encuentra en primera instancia, el art. 348 –del mismo código– añade que operará solo por el paso del tiempo desde la última actuación procesal o bien desde el momento que la última res. fue notificada; cabe precisar que de efectuarse una acción por parte de las partes, el auxiliar judicial o el órgano jurisdiccional que promueva el desarrollo dicha acción va a interrumpir el cómputo del plazo del abandono reiniciando nuevamente y eliminando el anterior. En otros términos, únicamente se requiere el abandono absoluto de la actividad procesal que de impulso al proceso, en ese punto debemos precisar que cuando existe actividad pero que esta no active el proceso –por ejemplo, informar al juzgado el cambio de abogado, que se ha variado de domicilio o solicitar copias– aún se configura el abandono.

Ahora bien, existen situaciones en las que el abandono no se configura –art. 349 del CPC– como los casos de fuerza mayor que originan que el proceso se paralice más este no cae en abandono pues las partes no han podido superar los motivos que lo originaron, finalmente el art. 350 enumera los casos donde el abandono no se configura, por ejemplo, en procesos donde está pendiente una res. y la demora es imputable al juez, este es el caso que aborda la cas NRO. 5175-2011-Cusco donde el juez nombra un curador procesal previa fijación de sus honorarios como último acto mas no fija los honorarios del curador y transcurre el plazo de ley sin otro acto de impulso configurándose el inciso 5) del art. 350 del CPC en vista que es el juez el único que puede fijar los honorarios por lo que el abandono resulta improcedente.

Continuando con los efectos del abandono procesal, esta figura tiene como efecto la conclusión del proceso sin que el conflicto de intereses arribe a una solución mediante una res. que verse sobre el fondo del asunto decidiendo si se ampara o no la pretensión formulada por el peticionante, en atención a lo cual se reponen las cosas al estado anterior antes que se interponga la requisitoria. A criterio de Alfaro Valverde (2017) uno de los efectos sería el levantamiento de las medidas cautelares del proceso, así como el pago de los costos del proceso que son asumidos por el peticionante –art. 416 del CPC– los cuales deberán ser cancelados antes que el expediente sea derivado al archivo.

Por otro lado, el art. 351 del CPC habla sobre el plazo para interponer un nuevo proceso, y en él se especifica que luego de la declaración de abandono el peticionante se encuentra impedido de iniciar un nuevo proceso bajo la misma pretensión por el plazo de 1 año que se contará desde que se le notifica el Res. que declara el abandono del proceso, ello a consideración de Ledesma (2015) no incluye a las pruebas que sean útiles para un nuevo

proceso, por el fundamento procesal económico; debido a que no se ha afectado el derecho material que la pretensión invoca pudiendo hacerlo valer en un nuevo proceso, –al respecto tenemos la cas. NRO. 1240-2002-Ica y el exp. NRO. 57528-98–. Finalmente, el código en el último párrafo del mismo art. 351 indica que si sucede el abandono por segunda vez entre las mismas partes con la misma pretensión se extingue el derecho que se pretende, ello involucra que el peticionante haya renunciado al derecho que fundamenta su pretensión – art. 322 inciso 5) del CPC–.

Respecto a la notificación válida del abandono, debemos precisar que la notificación simboliza el acto y medio de comunicación que se da entre las partes y el órgano jurisdiccional y así pueda ejercer su derecho de defensa; para ello se requiere que la notificación sea válida, es decir que se haya efectuado de manera correcta y que la parte a la que está direccionada tome conocimiento de dicha notificación. El art. 157 del CPC señala que las resoluciones judiciales en cualquiera de las instancias son electrónicas por medio de las casillas electrónicas, mientras que el art. 158 versa sobre la cédula de notificación la cual únicamente se entrega en la casilla física del abogado, el art. 160 por su parte hace referencia a la entrega de la res. al interesado donde debe hacer constatar su firma y hora del acto; empero, el TC ha señalado en el exp. NRO. 04344-2016- PA/TC que una cédula de notificación se considera válida si únicamente cuenta con el sello de recepción no siendo determinante que cuente con la firma correspondiente puesto que las notificaciones no siguen un ritualismo estricto.

Por último, abordaremos la implicación y la diferencia entre una res.firme, consentida y ejecutoriada; una res.firme y consentida hace referencia a la res.por la cual no se ha presentado ningún recurso dentro del plazo adquiriendo la calidad de cosa juzgada, el TC se ha pronunciado al respecto en el exp. NRO. 8301-2005- HC/TC señalando que una res.judicial es firme cuando ya se ha actuado todo medio impugnatorio que la ley procesal contempla quedando únicamente cuestionarla vía constitucional; asimismo en el exp. NRO. 4780-2017-PHC/TC añade el concepto de firmeza sobrevenida la cual –para presentar una acción constitucional– tiene por satisfecha la regla de firmeza si en el transcurso del proceso inicial la res.ya es firme. Una res.ejecutoriada es la res.en la que se puede exigir el cumplimiento de lo dispuesto, así como el despliegue de todos los efectos jurídicos pues tiene el efecto de cosa juzgada.

Mencionado todo ello, corresponde ahora dar respuesta a la interrogante planteada, esto es desde que momento procede contabilizarse el periodo de un año luego que el expediente ha

caído en abandono para que el peticionante pueda volver a ejercer un nuevo proceso con esa misma pretensión.

Para responder se debe tomar en cuenta lo afirmado por la requisitoria Deysi a fjs. 147 en su escrito de nulidad. Para esto, la requisitoria afirma que en el año 2012, el peticionante ya interpone un proceso de NAJ conteniendo las mismas dos pretensiones que se postulan en la causa actual, es decir la nulidad del poder otorgado por César Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce y la nulidad de la c-v celebrada entre Pablo Rodríguez Arce y Jaime Mamani Quispe y Daysi Roque Velásquez.

Afirma además que, la declaración de abandono del proceso fue emitida por primera instancia el 07 .06.1 2013 y la misma fue confirmada en data 16 .12.1 2013, a lo que la CS declara improcedente la CAS.con data 20 .06.1 2014. Por lo que considera que no ha transcurrido el plazo de un año que establece el art. 351 del CPC; luego, por medio de Res.NRO. 15 obrante a fjs. 188, tenemos que el juzgador declara infundada la nulidad aduciendo que la nulidad no era la vía para cuestionar este tipo de situaciones, pero además recalca en el considerando tercero que el propio CPC en el art. 351 ha establecido que el plazo de un año se contabiliza desde la notificación del Res. que lo declara y que esa data debe contarse en este caso desde el 07 .06.1 2013 y no desde la expedición de la cas. del 20 .06.1 2014, por tanto, a criterio del juzgador sí se ha cumplido con el plazo mayor a un año.

Ante esta res.la requisitoria va a ejercer su derecho de apelación, la misma que mediante la Res.NRO. 19 a fjs. 229- 231 se la conceden sin efecto suspensivo y con calidad de diferida, y es a razón de esto, que la 1° SC. resuelve confirmar la res.de primera instancia. Para resolver de esta manera la Sala no se basa en el cómputo de plazos como la primera instancia, sino que únicamente no debió recurrir al recurso de nulidad sino emplear una defensa previa.

Con todo esto expuesto, corresponde ahora verificar desde cuando debe operar la declaración de abandono procesal, para contrastar si el peticionante habría cumplido con la exigencia del art. 351 de la norma adjetiva.

Así a criterio personal deberíamos tener en cuenta tres situaciones:

- La primera es que efectivamente la norma, en el art. 351 del CPC afirma que el abandono opera desde que se notifica con la declaración de abandono.
- Sin embargo, considero que esta norma no debería valorarse de forma aislada, sino tomando en cuenta que:

Una res. para que surta efectos, debe adquirir firmeza o firmeza por consentimiento. Para la primera situación, es decir, para que la res. sea firme, tiene que haberse agotado todos los medios impugnatorios que la ley le garantiza, es decir primera y segunda instancia y si es posible de un Recurso de CAS. también. Luego, el consentimiento opera también a favor de la firmeza, es decir que si una de las partes es notificada con la res. y a pesar que tiene medios procesales para su impugnación, voluntariamente no decide hacerlo, quiere decir que ha consentido la res. y por ende al mismo tiempo que es consentida pasa a ser firme.

- Finalmente, no debemos olvidar que el CPC ha establecido que todas las sentencias y Res.s que le pongan fin a proceso (la declaración de abandono, le pone fin a proceso) se impugnan, pero con carácter de efecto suspensivo. Es decir que, ante la apelación, el Res. recurrido aún no puede causar efectos o ejecutoria precisamente hasta que una segunda instancia pueda pronunciarse al respecto.

Estas tres situaciones y valorando de manera global los acontecimientos expuestos, hacen que yo considere que el abandono procesal debe causar efectos desde la data de notificación del Res., pero el Res. que haya quedado firme o consentido; considero que es un error que el juzgador de primera instancia del presente proceso haya valorado como data de inicio del cómputo la notificación de la res. que declara el abandono en primera instancia, cuando el peticionante apela en segunda instancia e incluso recurre a un recurso de Casación, demostrando con eso que el impugnó la res. de primera instancia y por tanto no ésta, no había adquirido firmeza ni había quedado consentida, puesto que, la res. recién adquiere firmeza por medio del Recurso de CAS. que declara improcedente su solicitud de no declaratoria de abandono.

Por tanto, valorar de forma aislada y con una interpretación exegética del art. 351 del CPC es un error pues no termina de entenderse la totalidad del problema y valorarse las propias acciones del peticionante en ese primer proceso. Es en ese sentido que mi postura como jueza del proceso, hubiera sido la de contabilizar el año desde que la res. que notifica el abandono quedó firme y esto se produce recién en la Casación, después de todas las impugnaciones que realizó el peticionante, y al tomarse esta data, no hubiera transcurrido aún el año requerido para presentar este nuevo proceso y en consecuencia se tendría que declarar la improcedencia de esta requisitoria.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS DE ORDEN SUSTANTIVO

A) Tomando en cuenta que el presente expediente pretende la nulidad del otorgamiento de poder contenido en el acta protocolar Nro. 31260 otorgado por el peticionante a favor de Pablo Rodríguez Arce y además la c.v. y constitución de hipoteca legal contenida en el acta protocolar Nro. 632 donde se transfiere el bien inmueble ubicado en Urb. Villa Hermosa Mz. D sub lote 14 B, distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa a favor de los requisitoriados Pablo Rodríguez Arce y Daysi Edeni Roque Velázquez. Corresponde preguntar si es que este segundo A.J. también puede ser declarado nulo por contener un fin ilícito

En este punto comenzaremos hablando sobre el A.J., el cual en palabras de Enneccerus (1979) es la exteriorización de lo querido por los sujetos, es decir que esta institución jurídica es definida como un instrumento por el cual se concretiza la libertad de los sujetos de Derecho para poder celebrar cualquier A.J. con cualquier parte siempre que este se encuentre dentro del marco legal permitido, en esa misma línea de pensamiento podemos establecer que es un acto humano voluntario y consciente que establece relaciones jurídicas entre las personas que el ordenamiento otorga reconocimiento y tutela; Roque (2016) por su parte define al A.J. como la potestad para decidir sobre su propia esfera. Nuestro ordenamiento jurídico ha regulado al A.J. en el segundo libro del C.C donde considera a la voluntad humana como el pilar para constituir relaciones jurídicas tal como lo expresa el art. 140 de dicho cuerpo normativo, pues es la voluntad que va a producir los efectos jurídicos de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas y seguidamente procede a enumerar los requisitos de su validez.

Antes de abarcar la diferencia entre acto y negocio jurídico debemos detenernos brevemente en los acontecimientos jurídicos pues involucra a ambas figuras, el hecho jurídico es un hecho natural que tiene consecuencia en el mundo jurídico por tanto va a producir efectos jurídicos pudiendo ser este natural o humano; si estamos en este último supuesto es donde encontramos al acto y al negocio jurídico. De manera concreta, podemos decir que el A.J. es un hecho jurídico voluntario cuyo origen es la ley la cual prevé efectos que son queridos o no por las partes mientras que el negocio jurídico es una especie dentro del género del A.J. –en otras palabras, todo negocio jurídico es un A.J.– que surge por un acuerdo de las partes y produce los efectos deseados y queridos por el sujeto. La diferencia radica en la autonomía privada pues el negocio jurídico son los actos donde las partes reglamentan sus intereses y deciden las consecuencias jurídicas, –ello también denominado libertad de elección y configuración–, mientras que en el A.J. no está presente la autonomía privada, las partes poseen libertad de elección, pero no de configuración ya que no reglamentan su

contenido ni las consecuencias, finalmente el acto es un hecho humano voluntario que puede ser lícito o ilícito –siendo una categoría general– mientras que el negocio es un acto lícito –siendo una categoría especial–, no obstante, ambas forman parte del universo del hecho jurídico.

Respecto a los elementos del A.J. el art. 140 del C.C establece los elementos indispensables, componentes esenciales o requisitos de validez del A.J. ya que sin ellos el acto no puede constituirse ni producir sus efectos jurídicos siendo el elemento más fundamental la voluntad manifestada que involucra al discernimiento, intención, libertad y la propia manifestación; la plena capacidad de ejercicio salvo las restricciones que la ley contempla era denominado agente capaz antes de la modificatoria del año 2018, para Varsi y Torres (2019) se incluye a los sujetos que poseen alguna restricción de sus capacidades; quienes pronuncian su voluntad por medio de ayuda regulada por ley–D.S. NRO. 016- 2019-MIMP sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad–; el objeto física y jurídicamente posible está referido a la posibilidad que el objeto exista tanto física como jurídicamente, en otras palabras, que el objeto exista en la realidad –sea materializado o no– cuando se celebre el acto y sea posible dentro del marco del ordenamiento –legalidad–; el fin lícito se encuentra relacionado con la licitud, es decir que el A.J. debe estar en concordancia con la ley; asimismo, tiene relación con la orientación o inclinación que tiene la manifestación de la voluntad o la finalidad del A.J. que no puede ir contra el orden público, buenas costumbres –para Rubio (2008) el orden público es aquellas normas de carácter imperativo que son de su interés- la observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad, versa que no puede haber acto sin forma pudiendo ser decidida por las partes con libertad –art. 143 del C.C y cas. NRO. 4134-2018-Lambayeque–, más en los casos que la ley señale que se debe seguir una forma determinada obligatoriamente para celebrar el acto se debe observarse, de no hacerlo se acarree la nulidad del acto, aquí encontramos la forma ad solemnitatem como requisito de validez.

Conforme a ello entendemos que para que el A.J. pueda existir con plena validez deben concurrir los 4 requisitos desarrollados caso contrario se cuestionara su validez; al respecto el art. 219 del CC versa sobre la nulidad el cual según Córdova (1988) versa sobre la nulidad desde 2 sentidos, el primero de ellos es cuando un acto es nulo pues la nulidad se decreta manifiestamente por la ley mientras que el segundo sentido se refiere a la nulidad cuando el acto contraviene una norma imperativa. Asimismo, podemos decir que la NAJ es la sanción preventiva que va a operar de pleno derecho pues surge del propio C.C; un acto será nulo cuando carezca de fuerza paratenerefectos, se celebra sin concretar los requisitos

de validez y obtiene la máxima sanción civil que es la nulidad –también podemos decir que es la forma de mayor gravedad de la invalidez negocial–.

La Cas. NRO. 2343-2018-Huara versa sobre nulidades sustantivas manifiestas la cual puede ser declarada por el juez. Ahora bien, existen 2 tipos de nulidades: 1) Expresa, absoluta: Regulada en el art. 220 del C.C, está destinada a proteger intereses del orden público pudiendo ser ejercida por varios sujetos –incluyendo el juez en casos de nulidad manifiesta–, el art. 219 del C.C regulan las 7 causales de este tipo de nulidad y 2) Tácita o relativa: A diferencia de la nulidad absoluta, esta nulidad restringe la posibilidad de alegar, razón por la cual únicamente ciertos sujetos pueden alegar. Respecto del juicio de eficacia del A.J., la intención de las partes al momento de celebrar un A.J. es que produzca consecuencias jurídicas, en ese sentido la eficacia del acto será el objetivo que las partes buscan que se cumpla y la finalidad de porqué se regula la Res.nomía privada; en ese mismo criterio un acto será eficaz cuando concurren todos los requisitos y tenga la cualidad o aptitud de causar efectos jurídicos legales de crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, por lo que un acto nulo es ineficaz.

Soria (2015) señala que un A.J. es eficaz si solo sí cumple los efectos propios de su naturaleza, ello quiere decir que el acto tiene la capacidad de poder producir todos los efectos jurídicos que se pretenden llevar a cabo, a la vez; es la finalidad por la cual lo celebraron y es el ordenamiento jurídico quien le atribuye eficacia pues el acto se ha celebrado sin atentar contra el propio ordenamiento, caso contrario estaríamos ante la ineficacia del A.J.

Ahora bien, las causales de nulidad se encuentran expresamente señaladas en el ya mencionado art. 219 del C.C siendo estas: a) falta de manifestación de voluntad del agente, b) cuando el objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable, c) el fin sea ilícito, d) adolece de simulación absoluta, e) no reviste la forma prescribe bajo sanción de nulidad, f) la ley lo declara nula, g) en el caso del art. V del Título Preliminar salvo que la ley establezca sanción diversa. La falta de manifestación de voluntad supondría la inexistencia del acto y no su nulidad -como causal no estaba contemplada en el C.C de 1936-, empero el actual C.C considera nulo el acto en el que la exteriorización de la voluntad no está presente, para Escobar Rozas (2003) se configuraría este supuesto cuando:

- a) El sujeto que celebra el acto carece de existencia jurídica: Referido a que el sujeto no puede expresar de manera fehaciente su voluntad – por ejemplo, si padece alguna enfermedad que imposibilite el discernimiento o se encuentre en estado de inconsciencia,

entre otros, b) La manifestación no ha sido efectuada por el sujeto que celebra el acto, c) La manifestación de voluntad carece de relevancia negocial, en el caso que la voluntad no cree, regule, modifica ni extingue relaciones jurídicas, d) La manifestación de voluntad ha sido arrancada u obtenida por presión sobre el sujeto, entendiéndose que ha mediado el uso de la violencia o fuerza física por lo tanto no existe voluntad querida por el sujeto y deviene en nulo el acto.

Gran sector de la doctrina concuerda en establecer que la causal de falta de manifestación de voluntad excluye a las demás causales puesto que todas las demás, requieren que la voluntad sea exteriorizada; sin embargo, es importante mencionar que no en todos los casos en los que no exista manifestación de voluntad el acto será nulo –cabe la posibilidad que se dé la anulabilidad–. En cuanto a la jurisprudencia existen numerosos casos al respecto, por ejemplo, la Cas. NRO. 3254-2012 considera las mismas circunstancias que configuran la falta de manifestación de voluntad de igual forma que Escobar Rozas.

Ahora bien, sobre la falsificación de firma como causa de falta de manifestación de voluntad, debemos precisar que la firma tiene una finalidad de identificar a la persona que la realiza, de indicar quien es su autor y representar su voluntad por ende expresa una declaración de voluntad por ende, en los casos de falsificación de firma la manifestación de voluntad no se ha materializado, Roppo (2009) señala que ello hace alusión cuando la manifestación no la otorga el sujeto que celebra el acto, asimismo hace referencia a la nulidad estructural pues esta se presenta al momento de celebrar el A.J., en otras palabras, el acto es afectado desde su conformación al faltar un presupuesto para llevar a cabo su celebración. La CS. también se ha referido a ella en la Cas. NRO. 3980-2006-Piura y 2709-2011- Lambayeque, en esta última se demuestra mediante pericia que la firma de la peticionante ha sido falsificada deviniendo en nulidad del acto al acreditarse que la actora no emitió manifestación de voluntad que forma el A.J. naciendo dicho acto muerto.

Por otro lado, el fin de un A.J. se refiere a la función de este, es el resultado que se pretende obtener o el propósito de las partes. El C.C. en el tercer inciso del art. 140 consagra como presupuesto de validez del A.J. al fin lícito y sanciona en el inciso cuarto del art. 219 con nulidad la ilicitud de la causa o finalidad del acto que a criterio de Taboada Córdoba (1988) se configura cuando la causa es ilícita por contravenir normas de derecho –imperativas o consuetudinarias–, que interesa al orden público o las buenas costumbres.

En la Cas. NRO. 860-2012-Lima la CS considera que un A.J. tendrá fin ilícito cuando la manifestación de la voluntad no genera efectos jurídicos que el ordenamiento ampara, sino

que el propósito va en contra de lo señalado por el ordenamiento jurídico, el orden público o las buenas costumbres.

En el año 2017 la CS pronuncia la cas NRO. 1438-2017 indica en su cuarto fundamento que al momento de celebrar un A.J. está presente la causa referida a los motivos personales y determinantes que llevan a las partes a celebrar el acto no pudiendo ser igual en todos los actos; entonces para que un acto tenga fin ilícito se debe tomar en consideración que la finalidad querida de los sujetos vaya en contra –además del ordenamiento jurídico–:

Seguidamente, el Orden público es definido por Morales (2012) como lo querido por las partes, es decir, la expresión de los intereses de una colectividad en donde los intereses generales estarán por encima de los intereses particulares mientras que las CAS. NRO. 2516-1998 y NRO. 26270-2018-Cañete lo define como la situación de normalidad que mantiene un Estado donde se desarrollan actividades tanto individuales como colectivas sin que se den conflictos, por su parte nuestro C.C no emplea una postura uniforme respecto al orden público sin embargo podemos entender que lo conceptualiza como la tutela de intereses generales o fundamentos fundamentales del Estado por ende será una limitación a la autonomía de la voluntad tanto en ámbito privado como público, en consecuencia si un acto va en contra del orden público será nulo –por ejemplo el matrimonio de personas del mismo sexo que contraviene la constitución que consagra el matrimonio como la unión de un hombre y mujer–. Al respecto, encontramos pronunciamientos como por ejemplo las CAS. NRO. 2978-2011-Lima, NRO. 1657-2006- Lima, NRO. 361-2016, entre otras.

Por su parte, las buenas costumbres a criterio de Torres (2019) es aquello dado a la moral conforme a la buena convivencia y la res. Nro. 2413-2017/CSC-Indecopi las define como la actuación individual o colectiva que se adecua a la moral según un momento determinado, al respecto es importante señalar que los fundamentos morales y las costumbres pueden variar conforme al lugar y tiempo al ser una pluralidad de conductas que se califican como morales razón por la cual son fuente del derecho si se las comprende como la concordancia entre los actos humanos y las normas morales. Por su parte el C.C hace referencia a ellas en numerosos arts. como el 104, 120, 738, 1913, 2050, entre otros. En cuanto a la jurisprudencia podemos citar la CAS. NRO. 1021-1996 que señala a las buenas costumbres como una limitación a la autonomía de la voluntad y el Exp. NRO. 330-2004-AA/TC en el que el TC señala que hay ciertas libertades –de religión o de empresa– están limitadas por la moral y las buenas costumbres.

Para finalizar, el art. V del TP del C.C señala que el A.J. que sea contrario a las leyes que

interesan al orden público o las buenas costumbres serán nulos.

Ahora llevado todo esto al caso materia de litis, tenemos que nuestro peticionante interpuso su requisitoria a fjs. 39, la misma que contiene dos pretensiones.

En primer lugar, solicita la nulidad del acta protocolar Nro 31260 sobre “poder especial que otorga Cesar Raymundo Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce” de data 26.01.2012 suscrita en la ciudad de Lima ante la notaría del Dr. Alberto Ginand Correa.

Además, solicita la nulidad de Escritura Pública NRO. 632 sobre c.v. del inmueble materia de proceso, otorgada por Pablo Rodríguez Arce en representación de Cesar Raymundo Giraldo Gonzales a favor de Jaime Mamani Quispe y Daysi Edeni Roque Velásquez, la misma que se constituye en hipoteca legal constituida a favor del vendedor Giraldo Gonzales suscrita en la escribana Ladrón de Guevara el 26 .03.1 2012.

Para lograr tal fin, es que sustenta la nulidad de estos jurídicos en dos causales, a) falta de manifestación de la voluntad del agente y b) fin ilícito.

Por su parte la sentencia de primera instancia obrante a fjs. 233 dictada mediante Res. NRO. 21 de data 17.07.2017 conteniendo la Sentencia Nro. 72-2017 se declara FUNDADA la requisitoria interpuesta por Giraldo Gonzales en contra de Rodríguez Arce y la sociedad conyugal conformada por Jaime Mamani Quispe y Daysi Edeni Roque Velásquez sobre nulidad de A.J., DECLARANDO NULO: 1) el A.J. y el documento contenido en el acta protocolar Nro. 31260 sobre Poder especial que habría otorgado Cesar Raymundo Giraldo Gonzales a favor de Pablo Rodríguez Arce suscrito en Lima ante notario Alberto Guinand de data 26.01.2012 por la causal de falta de manifestación de la voluntad del agente y fin ilícito, 2) el A.J. y el documento contenido en el acta protocolar Nro. 632 sobre c-v del inmueble materia de litis de data 26 .03. 2012 otorgado por Rodríguez Arce en representación del recurrente Giraldo Gonzales a favor de la sociedad conyugal conformada por Mamani Quispe y Roque Velásquez celebrado ante la escribana Ladrón de Guevara Zuzunaga por ambas causales postuladas, falta de manifestación de la voluntad del agente y fin ilícito.

El principal fundamento radica que la falsificación del poder incide directamente en el segundo A.J. y por tanto deben ampararse ambas. Igualmente establece que la falsificación de documento y firma respecto al poder especial supuestamente otorgado a favor del requisitoriano Rodríguez tuvo ausencia de manifestación de voluntad por parte del peticionante y por tanto un fin ilícito ya que, basándose en este acto falso, incluso pudo disponer del bien del peticionante mediante el A.J. de c.v.

Por su parte, la Sentencia de Vista NRO. 352-2018, contenida en la Res. Nro. 28 de data 13.07.2018, mediante la cual se confirma la sentencia apelada que declara fundada la requisitoria interpuesta por Giraldo Gonzales en contra de Rodríguez Arce y la sociedad conyugal conformada por Mamani Quispe y Roque Velásquez sobre nulidad de A.J., prácticamente repitiendo los mismos fundamentos de la primera instancia.

Con esto, pasaremos a analizar si el tratamiento que se les dio a las causales invocadas en el expediente fue o no correcto.

Para esto, es necesario tomar en cuenta que la manifestación de voluntad es quizás el requisito más importante de todos los elementos esenciales que se requiere para que el A.J. sea válidamente formado y pueda desplegar todos sus efectos. Esto contrastado con el expediente, tenemos que el peticionante Giraldo Gonzales nunca firmó el poder especial a favor de Rodríguez, es decir este no ejercía la representación de César, no hubo voluntad de César de otorgar representación de Pablo, sino que éste falsificó los documentos, razón por la que efectivamente estoy de acuerdo con la falta de manifestación de voluntad en el primer acto de poder de representación. Con respecto al segundo uso, también es correcto respecto a la falta de manifestación de voluntad, ya que si el otorgamiento de poder fue un documento falso donde nunca hubo voluntad de otorgar por parte de César a Pedro, entonces es más que lógico que el segundo A.J. de c-v también carece de ausencia de voluntad, porque no responde a la intención que César tenía, ya que él no quería vender la casa sino que fue Pedro quien aprovechándose de otorgamiento de poder falso, procede a vender el bien a los requisitorizados pero sin real consentimiento y voluntad de real propietario. Por lo que también es correcto que se haya declarado el segundo A.J. por ausencia de voluntad.

Ahora, respecto a la causal de fin ilícito, como bien se ha establecido está relacionada con la finalidad que debe tener este acto, es decir que los motivos o causa que llevan a firmarla tienen que ser acorde con los fines del ordenamiento jurídico.

Luego, la jurisprudencia nacional ya ha establecido que para que se declare fundada la NAJ por fin ilícito tiene que acreditarse o demostrarse la voluntad maliciosa de los participantes del A.J., es decir que se demuestre que los motivos que llevaron a firmar ese acto sean ilícitos.

Así, pasamos a analizar entonces si los dos actos jurídicos materia de pretensión tuvieron o no una finalidad ilícita.

Respecto al primer acto, es decir el poder por representación, es lógico que al tratarse de un

documento falso y de un A.J. que no tenía la correcta manifestación de voluntad de su otorgante, contiene un fin ilícito, el cual era conseguir el poder para luego disponer del bien, sin la real autorización de su propietario.

Luego, en cuanto al segundo A.J., esto es la c-v, tenemos que sí existe ausencia de voluntad, pero no se ha acreditado la ilicitud al menos por parte de los compradores, es verdad que los motivos son ilícitos, pero para respecto a Pablo, sin embargo, no se llega a acreditar la mala fe de los requisitorios Deysi y otro, razón por la que mi postura es que este A.J. solo se podría declarar nula por la falta de manifestación de voluntad, pero no por fin ilícito.

B) Tomando en cuenta los acontecimientos expuestos en requisitoria, ¿se habrían presentado aquí los supuestos del falso procurador desarrollado en el Código Civil y de ser así cómo hubiera incidido o variado la pretensión postulada por el acto en el expediente materia de análisis?

En este punto hablaremos sobre la figura del falso procurador en el código civil, para ello citaremos a Díez Picazo (1979) quien define a la suplantación de una persona con un falso documento de representación, en ese sentido podemos entender que el falso procurador es la persona que no posee el poder y hace caer en error al tercero sobre su supuesta representación, es decir en ningún momento se le otorgó el poder de representación para que actué en nombre del representado, sin embargo se atribuye facultades que no tiene e invoca ilícitamente el nombre de su imaginario representado.

De la lectura del art. 161 del C.C se desprende 3 situaciones distintas en las que se presenta esta figura:

- 1) Cuando no se tiene el poder de representación y se actúa voluntariamente en nombre del representado: Este es el caso del falso procurado, aquí no existe la relación de representación.
- 2) Cuando el representante ha excedido de sus facultades: Si bien existe la relación de representación el representante se sobrepasa del poder realmente otorgado.
- 3) Cuando se actúa con abuso de la representación: El representante actúa yendo en contra de los intereses del representado.

Al respecto Espinoza (2012) las denomina abuso de facultades, mientras que Roppo (2009) señala que el acto dado a consecuencia de la falsedad es que este no perjudica a terceros ya que no ha adquirido derechos ni asumido obligaciones dentro del marco legal por no existir una relación jurídica entre el falso procurador y el tercero. El Boletín Nro. 42-2015 respecto

a la CAS. Nro. 1135-2013-Lima ha señalado que el A.J. que celebre un falso procurador – sea porque la representación tiene un defecto o el acto se celebró sin representación– es ineficaz frente al falso representante y frente al perjudicado denominado también falso representado, no generando ningún efecto jurídico ello siguiendo lo establecido en el art. 161 del C.C, empero el acto no será ineficaz frente a terceros que hayan intervenido o no en el A.J. ya que la constitución del A.J. es válida sin que exista algún vicio –no pudiendo constituirse la nulidad–, en otras palabras el acto es ineficaz frente a algunas personas por estar presente un defecto en la representación más en relación con los terceros si surtirá todos sus efectos en mérito a que han podido desconocer el vicio que adolece a la representación considerando que no es necesario que los poderes que versan sobre actos de disposición deban estar inscritos y únicamente que conste el encargo de forma indubitable en escritura pública –art. 156 del CC, entonces el tercero puede obrar con buena fe y corresponde al falso procurador la responsabilidad de inducir error y es quien debe reparar el daño que le ocasionó al tercero al incumplir el deber de no causar daño a otro –art. 1969 del CC.

Sin embargo, pese a lo mencionado en el párrafo anterior existe una excepción al art. 161 la cual sería la falsa representación anómala que se presenta cuando el tercero que adquiere un bien conoce sobre el falso representante, conoce la falsedad de su representación, en ese supuesto el tercero no puede alegar buena fe ya que es un fin ilícito al contravenir lo estipulado en el art. 196-A del CC y el acto sería nulo.

Con esto, es que nos ponemos a pensar entonces, ¿hubiera podido calzar la figura del falso procurador?

Y es que como se ha visto, el art. 165 del CC regula la figura del falso procurador en tres casos, cuando el representante excede las facultades de representación (cuantitativo), cuando utiliza el poder para otro asunto que no fue parte de la representación (cualitativo) y cuando no tenía poder o este venció.

Este último supuesto es del caso materia de litis, pero como sabemos el falso procurador es un supuesto de ineficacia de A.J., donde el acto no tiene eficacia o no despliega sus efectos para el representante, pero sí frente a terceros.

En todo caso otra posible solución al problema hubiera sido plantear la ineficacia del A.J. pero los efectos solo hubieran sido para el falso representado, pero no para terceros, y quizás este hubiera sido el motivo por el cual el peticionante opta por la NAJ y no la ineficacia del mismo.

C) tomando en cuenta los argumentos esgrimidos en la contestación de la requisitoria frente a la pretensión postulada por el peticionario, fue correcta la valoración de la inoperancia o inaplicabilidad de la buena fe registral a favor de los terceros adquirentes para el presente caso

Antes del desarrollo o solución de nuestro problema, es necesario poder delimitar el concepto del fundamento de buena fe, etimológicamente, proviene del latín bona fides, este fundamento del derecho denota la convicción de la verdad o la exactitud, precisión de un hecho o asunto cuya existencia evoca una conducta honesta en un proceso, acto o contrato, podemos conceptualizarla como un fundamento jurídico de carácter general que debe regir todas las relaciones jurídicas su acción es transversal a todas las áreas del derecho pero las consecuencias variaran según la materia pero en todas ocasiones será el correcto actuar y el deber de comportamiento basado en la honestidad que tienen los individuos en sus relaciones jurídicas, por ello es un modelo ideal de la conducta, una exigencia de la convivencia social como Espinoza

siguen esta acepción a diferencia de otro sector de la doctrina que definen a la buena fe como una cláusula general.

Nuestro C.C está impregnado del fundamento de buena fe, la encontramos en el libro de A.J., familia, sucesiones, contratos, derechos reales y demás en alguno de estos sentidos:

- Estado de ignorancia de un interés ajeno que es tutelado: Por ejemplo los casos recogidos por los art.s 284 y 906, salvo en los casos en los que la ignorancia pudo ser superada.
- Creencia en la apariencia de una situación o relación que legitima a la otra parte: Por ejemplo, los casos de heredero aparente –art. 665 del CC, acreedor aparente – art. 1225–, entre otros.
- Como muestra de lealtad: Supone el respeto al interés de la contraparte, del interés ajeno – por ejemplo, el art. 1362 del CC.
- Criterio interpretativo: Y como límite a la discrecionalidad de quien realiza la interpretación, muestra clara la encontramos en el art. 168 del CC.

Cada una de ellas es una forma distinta de materialización del mismo fundamento.

Asimismo, con relación a la naturaleza jurídica del fundamento de buena fe, al ser un fundamento general del derecho va a ser el origen y fundamento de las normas como un límite de carácter general que integra el sistema jurídico. Por otro lado, como importancia

y finalidad del fundamento de buena fe, podemos decir que, la importancia de la buena fe recae en ser un pilar del ordenamiento jurídico en su totalidad y ser una guía para los sujetos con la finalidad que su comportamiento este alineado con lo honrado dentro de una sociedad. Carrillo Salcedo (1969) señala que su principal importancia recae en ser un límite que no puede ser eludido frente a los abusos que se pudieran cometer en cualquier relación o materia, por lo que el derecho en base a la buena fe no puede amparar acciones abusivas al ser un comportamiento anormal.

Así también, es necesario aclarar los tipos de buena fe que se conoce, para empezar, tenemos a la buena fe objetiva que, también denominada corrección al ser una cláusula general o –en palabras de Espinoza Espinoza (2011)– un criterio de evaluación del comportamiento que tienen las partes respecto al contenido y circunstancias de la relación; hace referencia a la observancia de reglas de conducta, deberes de honestidad sobre el interés del otro, es decir la buena fe objetiva se refiere al comportamiento y presupone que se actué con transparencia, responsabilidad, honradez, en otras palabras un comportamiento diligente que incluye la carga probatoria, la podemos ver claramente en materia contractual. El C.C se refiere a ella en los art.s 1135, 1670, entre otros y la CS se ha pronunciado afirmando que es una apreciación de valores. Por otro lado, la buena fe subjetiva, está relacionada con el estado de error e ignorancia por lo que versa sobre el conocimiento del sujeto y su intención en la relación jurídica, –creencia– que origina una creencia falsa fundada precisamente en ese estado de ignorancia u error que puede estar lesionando un derecho de otro sujeto. Hay que precisar que en la buena fe subjetiva el derecho considera honesta una acción que puede ser antijurídica debido a la situación o contexto subjetivo del sujeto, en otras palabras, se considera el conocimiento del sujeto sobre la situación propia o ajena, por ejemplo, cuando el error/ ignorancia afecta la legitimidad o titularidad de un comportamiento. La encontramos en los art.s 906, 914, 1268, 277 inciso 8) del C.C.

Espinoza (2011) sostiene que los tipos descritos no constituyen 2 subespecies de una misma categoría, sino que son dos conceptos diferentes con distintas formas de aplicación, pues la buena fe objetiva se da respecto al sujeto que no cumple con el comportamiento que es debido mientras que la buena fe subjetiva estamos ante un sujeto que no tiene conciencia o una falsa creencia de la situación en la que está.

Para el presente expediente que estudiamos, es necesario desarrollar la buena fe registral, como hemos señalado, este fundamento se da en todas las áreas del derecho incluyendo el derecho registral definido por Rimascca (2015) aquello que nace de la creencia del sujeto

que cree que es conforme a ley, en otros términos, significa que el ordenamiento protege mediante el fundamento de buena fe registral al tercero que actúa basándose en la certeza del registro y la exactitud de los asientos registrales, por lo tanto se protege al tercero que confió en la precisión del registro siguiendo lo establecido por el art. 2014 del C.C el cual señala que si un tercero adquiere en buena fe un derecho a título oneroso va a mantener tal derecho así después se anule, cancele, rescinda o resuelva el del otorgante por causas que no estén en los asientos registrales; el art. mencionado protege al tercero que confiando en la información del registro obre de buena fe en atención a resguardar la seguridad jurídica en los contratos.

Doctrinarios como Huerta sostienen que este fundamento constituye una manifestación del fundamento de legitimación, ello puede interpretarse como la presunción que la información de los asientos registrales es verdadera salvo que su contenido sea modificado o declarado inválido.

Por otro lado, es menester señalar los requisitos para peticionar buena fe registral por parte del tercero adquirente, en palabras de Morales Hervias(2011) basándose en el art. 2014 del C.C señala los requisitos que deben cumplir el tercero para alegar poseer buena fe registral:

- 1) Ser tercero adquirente de derechos reales a título oneroso: Se refiere a negocios, actos bilaterales donde el adquirente es una tercera persona que va a ostentar la propiedad de un bien luego del pago de una suma de dinero.
- 2) Adquirente de buena fe: Involucra que el tercero no haya conocido de la inexactitud del registro, el último párrafo del art. 2014 señala que la buena fe del tercero se presume salvo que se pruebe que conocía de la inexactitud.
- 3) Adquirir derechos de persona de quien aparece en el registro con facultades: El registro muestra que el titular registral está legitimado para disponer del derecho más, pero en la realidad su derecho es afectado por alguna causal de ineficacia o invalidez.
- 4) Se inscribe el derecho del adquirente: El ordenamiento protege al tercero de buena fe que ha realizado la inscripción de su derecho en RR. PP. aun si en el futuro se anule.

En cuanto a pronunciamientos de la CS tenemos la CAS. Nro. 2356-1998-Lima sostuvo que la buena fe no solo versa sobre los asientos registrales sino también de los títulos archivados.

Conforme a ello y para dejar en claro los casos en los que no procede la buena fe registral, el tercero adquirente no podrá alegar buena fe registral en los casos que no cumpla con los

requisitos señalados por el art. 2014 del C.C, por ejemplo, en el caso que el tercero desconozca la inexactitud del registro el TC en el Exp. Nro. 00018-2015-PI/TC indica que el tercero no está en condiciones razonables de conocer la inexactitud del registro, que no le fuera posible por ningún medio tomar conocimiento que la persona que figura en el registro no tiene facultades para disponer, transmitir el derecho para que la configuración de la buena fe, en otras palabras, el tercero debe tener una conducta prudente y diligente en todo momento –desde el momento de la celebración del A.J. hasta su inscripción–, entonces si conoce la incongruencia o desconformidad entre la realidad y el registro o si pudo conocer de la inexactitud como el cambio no inscrito en condiciones razonables no podría alegar que obró bajo la buena fe registral y en consecuencia no gozar de protección especial.

El PJNC-PC del año 2022 específico que no solo basta la creencia de la buena fe, sino que es exigible desvirtuar toda sospecha de la inexactitud, ello incluye las indagaciones en RR. PP, averiguar quién es el propietario, los gravámenes del bien, si el bien es habitado. Para que exista mala fe se debe acreditar fehacientemente la inexistencia de buena fe,

Así también es menester señalar que el TUO del Reglamento General de RR.PP. aprobado por medio de la Res. N° 126-2012-SUNARP-SN; en su art. Nro. 46 señala que la inscripción no convalida los actos que sean nulos.

Ahora bien, expuesto sobre la buena fe y llevando todo esto al caso materia de litis, tenemos que ha quedado establecido en el proceso que el otorgamiento de poder de César a Pablo nunca existió, que Pablo fue quien crea ese poder inventándose haberlo celebrado en una notaría e incluso inscribirlo en RR.PP. de Arequipa; por tanto, Pablo nunca tuvo poder de representación por parte de César; ello concordante con el TUO del Reglamento General de RR.PP. Art Nro. 46, ya que al ser un acto que nunca existió su inscripción no puede ser convalida; por lo que estoy en de acuerdo de no haber aplicado el fundamento de buena fe en el presente caso.

3. PROBLEMAS DE ORDEN FÁCTICO PROBATORIO O FÁCTICO

A) ¿Qué otros medios probatorios pudieron haber ofrecido la parte pasiva del proceso, dentro del proceso a efecto de contradecir la pretensión del peticionante?

Para empezar, debemos de empezar desarrollando lo concerniente a la prueba, pues bien, el término prueba posee varios significados, por ejemplo, la podemos entender como un aspecto que estará inmerso dentro del derecho, justamente, al debido proceso, pues, permite

a las partes acreditar sucesos, situaciones y acontecimientos que fundamenten su pedido con el objetivo que el órgano jurisdiccional conceda sus pretensiones; igualmente, se conceptualiza a la prueba como la actuación de cada uno de los sujetos dentro de un proceso destinada a comprobar la verdad o falsedad de lo alegado, por ende, la prueba viene a ser la herramienta útil con la que se va a demostrar, acreditar y –valga la redundancia– probar que lo dicho es conforme a la realidad.

Asimismo, Orrego (2013) define a la prueba en 3 sentidos: 1) instrumento que trata sobre la existencia de un hecho, 2) institución con el propósito de ser analizada por un juzgado y 3) medio de prueba encaminada a que el juzgador alcance convicción, otra forma de comprender esta clasificación es entendiendo prueba como actividad –conjunto de actuaciones–, como medio y como resultado –respuesta o conclusión que da el juez luego de valorarla–. El TC en el Exp. 01557-2012-PGC/TC comprende el derecho a la prueba como la facultad de los justiciables para presentar todos los medios probatorios pertinentes a fin de lograr certeza al juez de sus argumentos, integrando el derecho a la tutela procesal efectiva.

Así también, es conveniente delimitar la finalidad de la prueba, toda vez que, tiene como propósito, el acreditar lo afirmado por la parte, asimismo, se busca que el órgano jurisdiccional alcance certeza y convicción determinante para emitir una decisión, es decir, que el juez encargado de dirimir la controversia y administrar justicia, este convencido más allá de toda duda de la verdad de los acontecimientos resolviendo conforme a nuestra pretensión formulada, es por ello que, ostenta una importancia valiosa al ser el medio por el que lo dicho o alegado es cierto ante el juez. No obstante, lo dicho no existe acuerdo sobre la finalidad de prueba ya que se sostiene que su propósito es: 1) generar convicción en el juez, Taruffo (2012) señala que las pruebas, solo dan veracidad a los facticos alegados, haciéndola diferencia entre verdad material en sentido estricto y la verdad formal o procesal es la que se consigue en un proceso, en la realidad se presentan ocasiones en las que ambas pueden o no coincidir y 2) buscar la verdad de los acontecimientos . Si bien no existe consenso nos inclinamos por la primera postura con Taruffo.

Por otro lado, es meritorio poder aclarar otro concepto que muchas veces se logra confundir, respecto al medio probatorio, los cuales, son denominados también medios de prueba, son todo instrumento que los sujetos procesales utilizan para incorporar las fuentes de prueba en el proceso. Son los elementos que se presentan en la requisitoria y/o en la contestación –reconvención–. Algunos medios de prueba son los documentos, pericias, declaración de

testigos, inspecciones judiciales, entre otros. La CAS. Nro. 1012-2013-Lima señala que, son la representación material de la concurrencia de un hecho que puede percibirse por los sentidos, en ese sentido será todo medio que pueda emplear las partes de un proceso para conocer un hecho, objeto, cosa, actividad.

Asimismo, la finalidad de los medios probatorios tiene como objetivo el: a) demostrar fehacientemente la veracidad de lo alegado por cada una de las partes, b) acreditar lo expuesto, c) producir certeza en el administrador de justicia y sustentar su decisión. El TC ha señalado en el Exp. Nro. 6712-2005-HC/TC que es una garantía de las partes presentar todos los medios probatorios que estimen necesarios para sembrar convicción en el juez por en el marco de la tutela procesal efectiva y, todo ello, debe ser pertinente e idóneo.

Por otro lado, existen algunos tipos de prueba que, el C.P.C. los clasifica en: i) Típicos, los mismos que están consagrados en el art. 192 de dicho cuerpo normativo, son la declaración de parte, declaración de testigos, documentos, pericia y la inspección judicial. Por otro lado, ii) Atípicos, pues bien, será medio probatorio atípico los que no se encuentra regulado en el art. 192, siendo los auxilios técnicos o científicos que logran la finalidad de los medios probatorios siendo apreciados por analogía con los medios típicos. Ello en concordancia con los adelantos técnicos que pueden ofrecer medios de prueba de gran utilidad.

En concordancia a lo antes dicho, podemos recoger un medio de prueba como es la pericia, en palabras de, Aguirrezabal (2012) conceptualiza la pericia como el conocimiento técnico que acerca al órgano jurisdiccional a la realidad de los acontecimientos, dicho de otro modo, la pericia es el informe creado por un tercero –perito– con conocimientos especiales en algún tema o materia que contribuyen a instruir el criterio del juzgador permitiendo que llegue a resultados y conclusiones, por ende, estando en mejores condiciones de valorar de forma óptima los acontecimientos materia de controversia. Asimismo, la CAS. Nro. 1109-1999 enuncia que es facultad del juez designar a los peritos cuando se requiere conocimientos específicos o especiales sobre los acontecimientos materia de controversia, siendo posible que, la pericia caiga en error al ser la opinión personal del perito sobre las cuestiones o la materia que el juez le ha encargado un pronunciamiento. Se encuentra regulada entre los art.s 262 y 271 del CPC.

Así también, tenemos lo concerniente a la declaración de parte, en palabras de Cabanellas (2003) es aquella prueba dada subjetivamente donde se habla de una verdad sobre un suceso de interés procesal; es la manifestación que realiza el peticionante o sujeto pasivo de la acción en un proceso sobre los acontecimientos discutidos ante el magistrado –art. 214 del

CPC– brindándole a este último, certeza de la verdad de los mismos. Se encuentra regulada en el Capítulo III del Título VIII del C.P.C. en los arts. 213 a 221, de cuya lectura podemos extraer algunas de sus características: carácter personal –art. 214– directa, voluntaria, cierta e irrevocable –art. 216–, las preguntas –máximo 20– que son formuladas por el juez deben formularse correctamente siendo claras, concretas y precisas pudiendo rechazar preguntas oscuras, inútiles, impertinentes y conforme con el art. 213 las partes pueden pedir recíprocamente la declaración de parte.

Por último, tenemos lo referido al medio probatorio de Informes, pues bien, este medio probatorio va a aportar datos específicos y concretos sobre los actos o los acontecimientos cuya información están en poder de la otra parte o de un tercero por tal razón se encontraría bajo el mando de la prueba documental, Carrión (2000) enuncia que mediante el informe se proveen datos, documentos, información sobre actos, acontecimientos, acontecimientos, entre otros. El art. 239 del C.P.C. señala que también se puede pedir a los funcionarios públicos que informen sobre acontecimientos o documentos que se presumen auténticos, mientras que los informes presentados por particulares tienen el carácter de declaración jurada.

Llevado todo esto a la problemática estudiada, tenemos que el peticionante ha sustentado su requisitoria de NAJ del otorgamiento de poder contenido en el acta protocolar Nro. 31260 “poder especial que otorga Giraldo Gonzales a favor de Rodríguez Arce” suscrita en la ciudad de Lima, ante la escribana Ginand Correa del 26.01.2012, basándose en que el nunca otorgó ese poder, por tanto el mismo es falso ya que en esa temporada él se encontraba viviendo en España.

Ha ofrecido como medio probatorio entre otros el dictamen pericial grafotécnico con el que se comprueba que el poder es falso y la Carta que emite el escribano Guinand en el que afirma que esa escritura pública jamás se celebró en su notaría.

Por su parte, la requisitoria únicamente ha referido o basado su defensa en que ella adquirió de buena fe, es decir en la buena fe pública registral y que se confió de la información que existía en RR.PP. Sin embargo, de las pruebas solo vuelve a ofrecer la ficha registral del bien inmueble, pero creemos que esto era insuficiente.

Yo como abogada de la parte requisitoria hubiera ofrecido:

Un nuevo peritaje judicial dentro de proceso, ya que únicamente se ha valorado el que el peticionante ha presentado es decir un peritaje de parte, pero no uno de oficio que sea sustentado en los fundamentos del debido proceso, por lo que yo hubiera solicitado uno

dentro de la causa a efecto de verificar si efectivamente el documento es falso o no.

Además, hubiera solicitado el reporte de migraciones del peticionante todo esto a efecto de verificar si de verdad estuvo en España como afirma o no, y no valorar esto como cierto, ello debido a que también cabe la posibilidad que el peticionante haya presentado documentos falsos.

SUBCAPITULO IV: CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE CIVIL

Primera: Se ha determinado que el petitorio formulado por la parte peticionante cuando hace referencia a la nulidad de las escrituras públicas pero no a la NAJ es incorrecto, toda vez que el peticionante no ha tomado en cuenta las diferencias y los alcances de pedir la nulidad de un documento con la NAJ por lo que lo correcto hubiera sido plantear la NAJ de acto de representación y NAJ de c-v con los documentos que las contienen y no de la forma planteada de la parte peticionante .

Segunda: Se ha establecido que la defensa ejercida por la requisitoria Roque a fjs. 147 referido al archivo del presente proceso por no haber superado el plazo de abandono del anterior proceso estipulado en el art. 351 del CPC no debió tramitarse como una nulidad procesal ya que este acto no está vulnerando las formalidades de la ley o no se está vulnerando el debido proceso, sino que debió tramitarse como una cuestión previa al amparo del art. 455 del CPC y solicitarse que el presente proceso sea declarado suspendido hasta que nos transcurra el plazo del abandono referido en una anterior causa.

Tercera: Se ha determinado que los efectos del abandono señalados en el art. 351 operan desde la notificación del Res. que declara el abandono siempre y cuando este acto haya resultado firme y consentido por lo que en el expediente material de doctrinarios debió contabilizarse desde la notificación del recurso de CAS. y no desde el Res. emitido en primera instancia.

Cuarta: Se ha establecido que el A.J. referido a la representación de poder otorgado por Cesar a favor de Pablo debió ser declarado nulo por las causales de falta de manifestación de voluntad y fin ilícito mientras que el segundo A.J. referido a la nulidad de la c-v celebrada entre Pablo Rodríguez Arce y Daysi Roque Velázquez únicamente pudo haberse declarado nulo por la falta de manifestación de voluntad pero no por fin ilícito ya que no se ha demostrado la conducta ilícita de la requisitoria Daysi Roque en el presente proceso.

Quinta: Se ha establecido que en el presente proceso si pudo trabajarse a la luz de la institución jurídica del falso procurador sin embargo aquí no se aplicó porque lo que el

peticionante quería era la nulidad de los actos frente a todas las personas y el falso procurador es una figura de ineficacia de A.J. que únicamente despliega sus efectos para el falso representante por lo que al no convenirle esta situación al peticionante es que propuso la nulidad de A.J..

Sexta: Se ha establecido que el otorgamiento de poder de César a Pablo nunca existió; por lo tanto, Pablo nunca tuvo poder de representación por parte de César; y ello concordante con el TUO del Reglamento General de RR.PP. Art Nro. 46, es un acto que no se puede convalidar; por lo que es correcto no haber aplicado el fundamento de buena fe en el presente caso.

Septima: Se ha establecido que los requisitoriados pudieron ofrecer otros medios probatorios destinados a verificar si es que el poder otorgado por el peticionante a favor del señor Pablo era falso o no, para esto hubiera tenido que ofrecerse una pericia grafo técnica dentro de proceso que permite analizar el poder material de nulidad y además hubiera podido ofrecer el récord migratorio del peticionante a efecto de verificar si es que este se encontraba en España al momento de la celebración del A.J..

CAPÍTULO I I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL

SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL

1. ANTECEDENTES:

El presente expediente radica en la acción de amparo presentada por el peticionante contra la requisitoria RIMAC por presunta vulneración a su derecho de la seguridad social, ya que a pesar que el peticionante padece de neumoconiosis e hipoacusia producida por su trabajo en interiores de mina, la requisitoria se niega a expedir la pensión de invalidez correspondiente.

El peticionante afirma haber laborado como perforista interior mina, maestro perforista, ayudante e mina y peón mina para varias empresas mineras y contratistas mineras, teniendo como similitud que todos los trabajos que ejerció fueron en el interior de la mina lo cual terminó dañando su salud con las enfermedades que padece.

Por su parte RIMAC ha señalado que no puede otorgar la pensión de invalidez permanente ya que advierte una contradicción entre los documentos que presenta el peticionante y por lo tanto no resultaría el amparo ser la vía idónea sino más bien que se necesita acreditar con más evaluaciones medicas la enfermedad del peticionante , ya que de los documentos que

presenta se observaría que el peticionante tiene un menoscabo de 40 a 49% lo que no ameritaría otorgar la pensión de invalidez solicitada.

2. DESCRIPCIÓN DE LA CONTROVERSIA:

El peticionante formula requisitoria de amparo dada la vulneración al derecho constitucional de acceso a la pensión y la seguridad social y solicita que se disponga que la requisitoria RIMAC otorgue pensión de invalidez permanente.

Seguros RIMAC se niega a otorgar pensión de invalidez dado que la Res. Ministerial 069-2011 MINSA ha determinado que el peticionante padece un menoscabo de 40 a 49% y por lo tanto se niega a otorgar pensión de invalidez, además que la hipoacusia es considerada como leve.

3. POSICIONES CONTRADICTORIAS:

3.1. Peticionante:

Requisitoria (fs. 35 - 60)

Mediante escrito de data 05.2019, el peticionante Vilca Mamani Evaristo Mariano, interpone requisitoria de Amparo, Cumplimiento de Obligación Previsional, en contra de la Aseguradora RIMAC Internacional Seguros y Reaseguros.

La requisitoria tiene como PETITORIO: Invocando interés y legitimidad para obrar activa, recurre a su Despacho a fin de interponer REQUISITORIA DE AMPARO por la vulneración de mi Derecho Constitucional de acceso a la Pensión y a la Seguridad Social, ordenándose en su oportunidad lo siguiente:

PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Reponer los eventos a su estado natural anterior a la vulneración del derecho fundamental ordenando a la requisitoria expedida res. de cobertura de pensión a favor del peticionante, determinando la existencia de enfermedad profesional de neumoconiosis e hipoacusia mixta leve bilateral con menoscabo global del 68% y otorgar pensión de invalidez total permanente.

PRETENSIÓN ACCESORIA:

Ordenar a la requisitoria efectuar el pago de las pensiones devengadas no abonadas al peticionante durante el tiempo transcurrido desde 09. 2018 hasta la ejecución de la sentencia más los intereses legales que deberán calcularse desde la data de cese del trabajador más los costos y costas del proceso.

Los acontecimientos más importantes en los cuales basa su pretensión son:

- El recurrente Evaristo Mariano Vilca Mamani, señala que cuenta con Hipoacusia Neurosensorial Bilateral Severa además de contar con neumoconiosis 1/0. Enfermedades que se encuentran acreditadas por profesionales y las cuales fueron adquiridas mientras laboraba.
- El peticionante al interponer su requisitoria, menciona que está experimentando problemas de salud que están afectando significativa y gradualmente su capacidad para trabajar, así como su habilidad para llevar a cabo sus actividades cotidianas fuera del trabajo. Esto está dificultando su capacidad para avanzar en su proyecto de vida personal y familiar más allá del ámbito laboral.
- Mediante certificado de aptitud médico ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 25.02.2015 se señala que el recurrente cuenta con Hipoacusia Neurosensorial Bilateral Severa y con NEUMOCONIOSIS 1/0.
- Mediante el certificado de aptitud médico ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 22.02.2016 se indica que el recurrente tiene Hipoacusa por ruido leve bilateral y NEUMOCONIOSIS 1/0, reforzamiento de la trama bronco vascular.
- Mediante el certificado de aptitud médico ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 14.02.2018 que señala que el recurrente cuenta con Hipoacusia por ruido leve bilateral y NEUMOCONIOSIS 1/1.
- Mediante el examen de retiro del 03 de setiembre del 2018 el Certificado de Aptitud Médico Ocupacional se expresa que el peticionante tiene nuemocioniosis OIT 1/1
Y Hipoacusia por ruido leve bilateral
- A través del EXAMEN PERIÓDICO del 14.02.2018 se expresa que el recurrente se encuentra apto para laborar, pero con restricción para ingresar a realizar trabajos en interior de mina siendo así, el recurrente siguió laborando en el error de pensar que sí podía continuar haciéndolo, es decir, no se le informo que NO podía seguir laborando.
- Conforme la Comisión Médica EVALUADORA DEL HOSPITAL II REGIONAL HONORIO DELGADO ESPINOZA – AREQUIPA DEL MINSA, a través del certificado Nro. 436-2017 se determinó que el recurrente adolece de NEUMOCONIOSIS E HIPOACUSIA MIXTA LEVE BILATERAL CON MENOSCABO GLOBAL DEL 68%.

- En el CM.(se infiere que es el del 14.02.2018) se expresa que la ocupación actual en ese entonces era su casa y a la data de expedición el recurrente no laboraba, un error que no es atribuible a su persona, y esto se debe al formato de todos los Certificados Médicos en los que se diagnostica Invalidez Total Permanente
- Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, el recurrente siguió laborando debido que para su empleador se encontraba sano.

Medios Probatorios:

- Para acreditar la existencia de la enfermedad profesional
 - Certificado Nro. 436-2017 de la Comisión Médica EVALUADORA DEL HOSPITAL II REGIONAL HONORIO DELGADO ESPINOZA – AREQUIPA DEL MINSA de data 22.11.2017.
 - Copia de la Historia Clínica N.H.C. 1429583 del Hospital III REGIONAL HONORIO DELGADO ESPINOZA- AREQUIPA DEL MINSA
- Para acreditar el hecho que el recurrente siguió laborando pese a los dispuesto en el CM.436-2017 en donde se diagnostica una invalidez total permanente:
 - Declaración jurada del recurrente de data 23.05. 2019.
- Para acreditar el daño causado por la denegatoria de otorgamiento de pensión de invalidez:
 - Copia legalizada de la solicitud primigenia de data 17.09.2018, donde el recurrente solicita pago de la pensión por enfermedad profesional de acuerdo a Ley Nro. 26790.
 - Copia legalizada de la Carta DOT.RRLL/2018-6748
- Para acreditar la condición que padece:
 - Copia legalizada del cargo del escrito de data 02 de octubre del 2018 donde se dio por Agotada La Vía Administrativa en el trámite del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo Ley Nro. 26790.
 - Certificado de Aptitud Médico Ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 25.02.2015.
 - Certificado de Aptitud Médico Ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 22.02.2016

- Certificado de Aptitud Médico Ocupacional EXAMEN PERIODICO de data 14 .02.2018
- Certificado de Aptitud Médico Ocupacional Examen de retiro del 03.09. 2018.
- EXAMEN PERIÓDICO del 14.02.2018.

3.2. Requisitoria

De la contestación de requisitoria

A fjs. 201, la requisitoria RIMAC (representada por su apoderado Luis Armando Arroyo Portocarrero) contesta la requisitoria mediante escrito Nro. 01, de data 01.07.2019, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos

Fundamentos de hecho de la contestación

- La requisitoria, señala que conforme a la sentencia del TC. de data 05 .12.1 2018 recaído en el Exp.e 799-2014-PA/TC es necesario que se verifique en la historia clínica que sustento la emisión del CM.existan los exámenesmédicos auxiliares que sustente el diagnóstico y el pronunciamiento del médico especialista, por lo que teniendo en cuenta esto, en este caso con respecto al menoscabo neumológico la espirometría de data 06.09.2017 establece “espirometría normal” lo que se contradice con un diagnóstico neumológico.
- No existiendo certeza del estado de salud del peticionante es necesario que el Juzgado disponga la evaluación médica por parte del Instituto de Rehabilitación del MINSA.
- Conforme a la Res. Ministerial NRO. 069-2011/MINSA del 28.01.2011 se establece que el criterio 1/1 a nivel de imágenes radiográficas determina un menoscabo de 40% a 49%, lo que no amerita el otorgamiento de pensión de invalidez SCTR, porque la hipoacusia es diagnostica como leve.
- Con respecto a la relación laboral y nexos causalidad de la enfermedad profesional de neumoconiosis no habiendo intervenido en las relaciones laborales referidaspor el peticionante estamos al mérito de lo que pueda acreditarse al respecto.
- Sobre el contenido del CM.de la comisión médica evaluadora del Hospital III Regional Honorio Delgado Espinoza- Arequipa, se encuentra desvirtuado debido a que no contiene exámenes médicos auxiliares que lo sustente.
- Con respecto al procedimiento administrativo, se señala que se cumplió con citar al

peticionante para las correspondientes evaluaciones médicas, de conformidad con el procedimiento legal regulado en el D.S. Nro. 003-98-SA.

- Por último, señala que el TC se ha pronunciado sobre el otorgamiento de una pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional, mediante precedentes vinculantes que el Juzgado debe de considerar.

Adjuntando los siguientes medios probatorios:

- Se ofrece el mérito de exhibición del Hospital Honorio Delgado Espinoza de la historia clínica y exámenes médicos auxiliares que sustentaron la emisión del CM.de data 22.11.2017.
- Se ofrece el mérito de exhibición de la empresa G&R Contratistas Generales del Perú SAC de la evaluación médica de entrada y salida del peticionante, así como sus evaluaciones anuales
- El dictamen del Instituto Nacional de Rehabilitación del MINSA con pronunciamiento del grado de invalidez del peticionante conforme lo establece el art. 25.6.3 del D.D. Nro. 003-98-SA por lo que el Juzgado deberá solicitar la información mediante oficio.

4. ACTIVIDAD PROCESAL:

Res. Admisorio

Mediante Res. Nro. 01 de data 03 .06. l 2019 (foja 61), se admite a trámite la requisitoria de ACCIÓN DE AMPARO interpuesta por Evaristo Vilca Mamani, en la vía de proceso constitucional de amparo en contra de la ASEGURADOR RIMAC INTERNACIONAL SEGUROS Y REASEGUROS.

Calificación de la Contestación:

A fjs. 214 mediante la Res. Nro. 02, de data 13.11.2019, se admite a trámite la contestación de la requisitoria, a su vez se declara improcedente todos los medios probatorios de la contestación.

4.1. ETAPA IMPUGNATORIA

Apelación a la Res. Nro. 02:

A fjs. 219 se presenta escrito de apelación de la Res. Nro. 02 mediante escrito de 13.12. 2019, mediante este recurso solicita que se revoque la res. apelada disponiendo que se admitan los medios probatorios, en base a los siguientes argumentos:

Que el Juzgado desestima nuestros medios probatorios 4.1, 4.2 y 4.3 a pesar de ser importantes para acreditar la salud del peticionante al momento del cese de sus labores. Respecto al medio probatorio 4.2 es de mucha importancia en base a que debieran indicar que el peticionante ha padecido neumoconiosis e hipoacusia durante la relación laboral con el empleador, además, con el medio probatorio 4.1 el cual señala la exhibición que debiera realizar el Hospital Honorio Delgado Espinoza y los exámenes practicados que sustentaron la emisión del certificado de evaluación Médica de Incapacidad del 22.11.2017, y con respecto al medio probatorio 4.3 se señala que el diagnóstico de enfermedades pulmonares como las auditivas en el CM. que sustenta la requisitoria no tiene un adecuado sustento pues no tienen exámenes auxiliares e informe de resultados emitidos por especialistas.

A fjs. 225 mediante Res. Nro. 03, de data 19.08.2020 se resuelve conceder el recurso de apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida de la res. Nro. 02 de data 13.11.2019.

4.2. ETAPA DECISORIA

Sentencia (a fjs. 228):

Mediante Res. Nro. 04 de data 19.08.2020 conteniendo la Sentencia 92-2020 donde se declara FUNDADA la requisitoria interpuesta EVARISTO MARIANO VILCA MAMANI sobre PROCESO CONSTITUCIONAL DE AMPARO, en contra de RIMAC disponiendo lo siguiente:

- Se ordena que se otorgue al peticionante la pensión de invalidez de acuerdo a la Ley Nro. 26790 y sus normas conexas, por incapacidad permanente total.
- Se ordena que se abone al peticionante las pensiones devengadas e intereses legales correspondiente a partir del 22.11.2017.

4.3. ETAPA IMPUGNATORIA

Apelación de la Sentencia:

A fjs. 260, se presenta escrito de apelación de la sentencia mediante escrito 28 .12. 2020, mediante este recurso solicitan que la Sentencia Nro. 92-2020 donde se declara FUNDADA la requisitoria interpuesta por Evaristo Mariano Vilca Mamani y que la misma se notifique con arreglo a ley y se apela la sentencia, en base a los siguientes argumentos:

- Que el Juzgado está incurriendo en error al declarar fundada la requisitoria debido a que el CM. de data 22.11.2017, ha perdido valor probatorio en aplicación del precedente vinculante de la STC recaída en el Exp. 7999-2014- PA/TC, porque no

- obran las evaluaciones necesarias para el diagnóstico ni pronunciamiento de médico especialista.
- Asimismo, en el informe de espirometría de data 06.11.2017 que se encuentra en la historia clínica se concluye “espirometría normal” lo que como lo ha señalado el TC no es congruente con un diagnóstico de neumoconiosis, perdiendo valor probatorio el certificado médico.
 - Aunado a ello, el Informe Radiológico del 06.09.2017 no diagnostica la existencia de neumoconiosis sino “proceso intersticial reticular difuso resto conservado” señalando en el diagnóstico clínico que debe descartarse la existencia de neumoconiosis.
 - Además. El Certificado de Trabajo del 31.08.2018 emitido por G&R Contratistas Generales del Perú S.A.C, el peticionante cesó en sus laborales el día 31.07.2018, por lo que aplicando los precedentes vinculantes del TC estaría prohibido percibir pensión de invalidez por enfermedad profesional del periodo del 22.11.2017 la data de cese, contrario lo que resolvió la sentencia en cuestión.

Res. de Improcedencia y Consentida

A fjs. 267 mediante Res. Nro. 05, de data 30 .06. 2021 se resuelve DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación por encontrarse fuera del plazo legal

A fjs. 268 mediante Res. Nro. 06, se declara CONSENTIDA la Sentencia Nro. 92 de data 19.08.2020 en razón de no haber sido impugnada por las partes.

Recurso de queja

Por medio de Res. Nro. 01-2021- 2SSC de data 05.08.2021; la parte pasiva del proceso RIMAC SEGUROS Y REASEGURADOS interpone recurso de queja en contra de Res. Nro. 05 de data 30 .06. 2021 por los siguientes fundamentos:

- Que el juzgado expidió sentencia en data 19.08.2020, la misma que no fue notificada de acuerdo con el protocolo del COVID-2019, es decir no fue notificada por casilla electrónica si no bajo puerta.
- Al tomar conocimiento por medio de la página web del poder judicial en data 28 .12. 2020 se interpuso recurso de apelación, apelación que fue declarada improcedente por medio de Res. Nro. 05.

La segunda sala civil sobre el recurso de queja mediante la Res. Nro. 01-2021- 2SSC ya

mencionada, resuelve lo siguiente:

- Tener por convalidado el acto de notificación de la sentencia de data 19.08.2020 a favor de la parte requisitoria RIMAC.
- Declarar fundado el recurso de queja favor de RIMAC; en consecuencia, CONCEDIERON CON EFECTO SUSPENSIVO la apelación interpuesta por el recurrente en contra de la sentencia de data 19.08.2020, debiendo elevar actuados a esa sala superior.

Deduca nulidad de resoluciones:

A fjs. 308 mediante escrito Nro. 04, de data 21.07.2021, la parte requisitoria RIMAC deduce la nulidad de la Res. Nro. 05 de data 30 .06. 2021 y la Res. Nro. 06 que declara consentida la sentencia por los siguientes considerandos:

- La sentencia expedida en Res. no fue debidamente notificada conforme al Protocolo Sanitario establecido por el Poder Judicial para las notificaciones durante la pandemia Covid 2019 que indicaba que las notificaciones debían efectuarse en el domicilio electrónico señalado en Res. y la Sentencia habiendo sido notificada bajo puerta contraviene al Protocolo Sanitario, vulnerando el derecho al debido proceso. Habiéndose incumplido con el Protocolo Sanitario, se solicitó se disponga la notificación de la Sentencia en nuestra casilla electrónica designada en Res. a fin de cautelar el derecho al debido proceso, siendo apelada la sentencia en el primer otrosí de apelación de sentencia.
- Aunado a ello, en la Res. Nro. 05 del 30 .06. 2021 no se pronunció sobre la solicitud para que se cumpla con notificar la sentencia expedida en Res. en la casilla electrónica conforme el Protocolo Sanitario, situación que evidencia que nuestro recurso de apelación de sentencia se interpuso en el plazo de ley, por lo que no se sujeta al mérito de lo actuado la declaratoria de improcedencia, así como la res. que declara consentida la sentencia.

Expresa agravios:

A fjs. 362 mediante escrito Nro. 5 RIMAC que conforme a la Res.8 del 29.10.2021 se cumple con expresar los agravios que ocasiona a la sentencia apelada a la parte requisitoria en base a lo siguiente:

1. La sentencia materia de apelación se sustenta en el Certificado de Evaluación Médica de Incapacidad de data 22.11.2017 emitido por el Hospital Honorio Delgado Espinoza de

Arequipa que estableció un menoscabo de 68% por neumoconiosis e hipocausia: no obstante que dicho CM. perdió valor probatorio en aplicación del precedente vinculante Flores Callo.

2. Espirometría normal: en la historia clínica se encuentra el CM. que sustenta la sentencia apelada que tiene como resultado “normal” lo que es contrario a un diagnóstico de neumoconiosis.
3. No existen evaluaciones audiométricas suficientes que sustenten el diagnóstico de hipoacusia: La historia clínica al no contar con las dos evaluaciones de audiometría necesarias que sustenten el diagnóstico de hipoacusia, el CM. ha perdido valor probatorio
4. Se ha acreditado la incompatibilidad de percibir la pensión de invalidez por enfermedad profesional: se ha acreditado en Res. que el peticionante se encuentra prohibido de percibir pensión de invalidez por enfermedad profesional en el periodo del 22.11.2017 y el 31.08.2018 porque en ese lapso percibió remuneración, por lo que de dicho periodo no puede percibir pensión de invalidez.

Traslado:

A fjs. 370 por medio de Res. Nro. 09 se corrió TRASLADO y se señaló la VISTA DE LA CAUSA; a fjs. 373 por medio de escrito de sumilla ABSUELVO TRASLADO Y OTRO el peticionante absuelve traslado del escrito presentado por la requisitoria “expresión de agravios” de la forma siguiente:

1. RESPECTO A LA ESPIROMETRIA: por el hecho que la espirometría exprese “normal” no significa que el paciente este sano, por cuanto la espirometría puede tener resultado normal aun padeciendo la enfermedad de neumoconiosis tal como se puede observar de lo manifestado en la Res. Ministerial Nro. 548-2009/MINSA y Res. Ministerial NRO. 069-2011/MINSA; por ende no es contradictorio que una espirometría normal de como diagnóstico neumoconiosis más aun, que en el presente proceso, el médico especialista (médico neumólogo) en la parte inferior de la prueba de espirometría manifestó que la espirometría del recurrente muestra “PATRON OBSTRUCTIVO”. El resultado de la espirometría también condice con lo indicado en los exámenes periódicos del año 2015, 2016, que a pesar de tener espirometría normal se le diagnóstico neumoconiosis 1/0, asimismo en el examen periódico del año 2018 se le diagnóstico con neumoconiosis 1/1 a pesar de contar con espirometría patrón normal; y a efecto de esclarecer lo cuestionado por la requisitoria adjunta los siguientes cuadros de la Res. Ministerial NRO. 548-2009/MINSA y Res. Ministerial Nro. 069-2011/MINSA:

RESOLUCIÓN MINISTERIAL Nº 548-2009/MINSA. DOCUMENTO TÉCNICO
“EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ POR ACCIDENTE DE
TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES:

DOCUMENTO TÉCNICO:
“EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES”.

ENFERMEDADES RESPIRATORIAS OCUPACIONALES
NEUMOCONIOSIS (SILICOSIS Y ASBESTOSIS)

CRITERIOS	CLASE I 40 - 49%	CLASE II 50-59%	CLASE III 58-59%	CLASE IV 60-70%	CLASE V Gran Incapacidad
CLÍNICO FUNCIONALES	No Disnea o disnea grado I	Disnea Grado II	Disnea Grado III	Disnea Grado IV	Disnea Grado V Oxígeno dependiente
IMÁGENES RADIOGRÁFICAS (*)	1/1	1/2, 2/1	2/2, 2/3	3/2, 3/3, 3/más	4*4B - 4C
LABORATORIO DE FISIOLÓGIA RESPIRATORIA	Espirometría: Normal Gases en Sangre: Valores normales	Espirometría: . Puede ser normal o presentar respuesta restrictiva leve con valores entre 70% a 79% Gases en Sangre: Saturación Oxígeno > 85%	Espirometría: Valores restrictivos leve o moderado entre 80% a 89%. Puede ser incluso normal. Gases en Sangre: Saturación Oxígeno > 85	Espirometría: Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto moderado a severo 50 a 59% Gases en Sangre: Saturación Oxígeno < 85	Espirometría: Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto severo a muy severo menores a 55% Gases en Sangre: Saturación Oxígeno < 85

(*) Uso estricto de la Clasificación Internacional Radiológica de la OIT- 2000

RESOLUCIÓN MINISTERIAL Nº 069-2011 MINSA DOCUMENTO TÉCNICO
“EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ POR ACCIDENTES DE
TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES CRITERIOS DE CALIFICACIÓN
PARA ENFERMEDADES OCUPACIONALES (NEUMOCONIOSIS (SILICOSIS Y
ASBESTOSIS)

DOCUMENTO TÉCNICO:
“EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES”.

CRITERIOS DE CALIFICACIÓN PARA ENFERMEDADES RESPIRATORIAS OCUPACIONALES
NEUMOCONIOSIS (SILICOSIS Y ASBESTOSIS)

CRITERIOS	CLASE I 40 - 49%	CLASE II 50-59%	CLASE III 58-59%	CLASE IV 60-70%	CLASE V > 70% (Gran Incapacidad)
CLÍNICO FUNCIONALES	No Disnea o disnea Grado I	Disnea Grado II	Disnea Grado III	Disnea Grado IV	Disnea Grado V Oxígeno dependiente
IMÁGENES RADIOGRÁFICAS (*)	1/1	1/2, 2/1	2/2, 2/3	3/2, 3/3, 3/más	4A-4B - 4C
LABORATORIO DE FISIOLÓGIA RESPIRATORIA (Considerar siempre las correlaciones con el nivel de altura s.n.m. del lugar de procedencia del trabajador)	Espirometría: Normal (CVF > 80%) Saturación Oxígeno > 92% en reposo	Espirometría: Puede ser normal o presentar respuesta restrictiva leve con valores de CVF entre 70% a 79% Saturación Oxígeno > 92% en reposo	Espirometría: Valores restrictivos leve a moderado (CVF entre: 60% a 69%) Puede ser incluso normal. Saturación Oxígeno < 92 % en reposo	Espirometría: Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto moderado a severo (CVF entre 50 a 59%) Gases en Sangre: hipoxemia e hipercapnea	Espirometría: Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto severo a muy severo CVF menores a 50% Gases en Sangre: hipoxemia e hipercapnea

Fuente: Adaptado del Manual de Invalides Permanente Asociación Médica Americana (AMA) año 2005 y Ranking Europeo de la Patología de la

2. RESPECTO DE QUE LA HISTORIA CLINICA NO CUMPLE CON LO
DISPUESTO EN LA RESOLUCION MINISTERIAL 069-2011-MINSA:

La requisitoria señala que para el diagnóstico de la hipoacusia se debe tener presente la citada res. por lo que debió existir dos audiometrías y que en la historia clínica solo figura una que no está suscrita por el medico por lo que el CM.a perdido valor; sobre ello indica que dicha res. solo aprueba documentos técnicos de evaluación y calificación de invalidez por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y que este no puede negar la competencia del Hospital del MINSA; ello conforme con el Art. 36 del D.S 003-98-SA;

además se debe tener en cuenta que el CM. se emitió en conformidad con el D.S 166-2005-EF, Ley Nro. 26790, Directiva Sanitaria Nro. 003-MINSA/DGSP Y Ley Nro. 19990, Así mismo señala sobre la hipoacusia y su relación de causalidad ha quedado probado que no es un hecho controvertido ya que se le diagnosticó mientras se encontraba laborando en el año 2015, 2016 y 2018 conforme a los exámenes periódicos que se sometió.

3. RESPECTO A QUE EL RECURRENTE SE ENCUENTRA PROHIBIDO A PERCIBIR PENSION DE INVALIDEZ POR ENFERMEDAD PROFESIONAL:

Indica que se desprende del último certificado de trabajo el recurrente ha cesado en su puesto en data 31.08.2018 por lo que el recurrente solicita pensión de

Invalidez desde el 01.09.2018; por lo que no está solicitando pensión por el periodo anterior (del 22 de noviembre del 2017 al 31 de agosto de 2018), por lo que no existe impedimento para que perciba la pensión solicitada.

4. RESPECTO A QUE EL INFORME RADIOLOGICO NO DIAGNOSTICA NEUMOCONIOSIS:

Se debe tener en cuenta que el médico neumólogo es el especialista para diagnosticar la neumoconiosis mas no el médico radiólogo, por lo que el radiólogo solo emite un informe de lo observado en la placa, no diagnostica enfermedades, no siendo su función según la Directiva Sanitaria 003-MINSA/DGSP-V.01.

Informe Escrito y otro:

A fjs. 386, el peticionante Vilca Mamani Evaristo señala que se tenga presente los alegatos alcanzados siguientes:

1. RESPECTO A LA PROCEDENCIA DEL PROCESO DE AMPARO:

Se ha ofrecido como medio probatorio idóneo el CM. D.S. 166-2005-EF Nro. 436-2017 expedido por la Comisión Evaluadora del Hospital III Regional Honorio Delgado Espinoza donde se diagnostica NEUMOCONIOSIS e HIPOACUSIA MIXTA LEVE MILATERAL con una incapacidad permanente total del 68% de Menoscabo.

2. DEL CM.E HISTORIA CLÍNICA

El CM. cuenta con historia clínica, la misma que está debidamente sustentada en exámenes auxiliares e informes de resultado de médicos especialistas., asimismo, tanto el CM. como la Historia Clínica cuentan con los requisitos legales para su otorgamiento conforme lo señala la Directiva Sanitaria, NRO. 003-MINSA/DGSP-V.01, la Res. Ministerial Nro. 480-2008-MINSA y sentencias vinculantes emitidas por el TC.

3. SOBRE EL NEXO CAUSAL DE LAS ENFERMADES PROFESIONALES DE NUEMOCONIOSIS E HIPOACUSIA

El recurrente ha acreditado la relación de causalidad entre las condiciones del trabajo y la enfermedad, acreditando las funciones que realizaba y ha acreditado el tiempo transcurrido entre la data de cese y la determinación de la enfermedad conforme el CM.

4. SOBRE LA PRUEBA DE ESPIROMETRÍA

El hecho que la espirometría exprese “normal” no es que el paciente este sano porque el resultado puede salir normal pero aún puede padecer la enfermedad de neumoconiosis.

5. RESPECTO A LO DISPUESTO EN LA RES.MINISTERIAL 069-2011- MINSA

El CM. fue emitido de conformidad con el D.S.166-2005-EF norma que señala que los sirven también para evaluar enfermedades profesionales y accidentes de trabajo.

6. DE LAS FICHAS MÉDICAS OCUPACIONALES

Las fichas médicas constituyen un medio probatorio referencial debido a que los médicos solo en estas fichas conclusiones y/o recomendaciones.

7. RESPECTO A QUE EL RECURRENTE ME ENCUENTRO PROHIBIDO A PERCIBIR PENSIÓN DE INVALIDEZ POR ENFERMEDAD PROFESIONAL

Conforme al Decreto Ley Nro. 18846 la pensión será activada desde el momento del cese laboral.

Sentencia de vista

A fjs. 407 tenemos la CAUSA Nro. 00281-2019-0-0401-JR-DC-01 contenida en la Res. Nro. 12 de data 17.01.2022, mediante la cual se confirma la Res. Nro. 02 del 13.11. 2019 que resuelve declarar IMPROCEDENTE el ofrecimiento de los medios probatorios 4.1 a 4.3 de la contestación de la requisitoria.

A fjs. 411 tenemos la CAUSA Nro. 00281-2019-0-0401-JR-DC-01 contenida en la Res. Nro. 13 de data 17.01.2022, mediante la cual se declara IMPROCEDENTE la requisitoria interpuesta por Evaristo Vilca Mamani.

La CSJA, declara improcedente la requisitoria considerando los siguientes argumentos, Después de revisar detenidamente las pruebas y documentos presentados, se observa que los resultados de la espirometría están dentro de los parámetros normales. Aunque es posible que en la etapa II (50-55%) de la neumoconiosis se presente este tipo de resultado, no ocurre lo mismo con la presencia de disnea de grado II. En el caso específico de esta

enfermedad en la etapa II, la presencia de disnea de grado II es un requisito obligatorio para el diagnóstico, pero esta condición no se puede observar en los exámenes auxiliares ni en la historia clínica presentada. Esto genera una falta de coherencia entre los resultados de los exámenes auxiliares y el CM. de Incapacidad, según el DS Nro. 166-2005-EF Nro. 155-2018, en relación con la existencia de neumoconiosis.

También es importante considerar que, para que se pueda tomar una decisión fundamentada en los procesos de amparo, es necesario que la titularidad del derecho específico en cuestión esté debidamente demostrada. En estos casos, el proceso de amparo busca determinar quién es el titular del derecho constitucional que se reclama para su restablecimiento, y esta acreditación es un requisito esencial para el desarrollo del proceso. Sin embargo, en el presente caso, el solicitante no ha cumplido con este requisito, lo que impide realizar un pronunciamiento sustancial sobre el asunto en cuestión, considerando que la presente controversia se debe dilucidar en un proceso que cuente con etapa probatoria.

SUBCAPÍTULO II: BASES TEÓRICAS:

1. Pretensión

La idea de la pretensión surge como un concepto fundamental en el ámbito del derecho procesal, a partir del desarrollo teórico de la acción legal. Etimológicamente, el término "pretender" proviene del deseo o la voluntad de obtener algo.

Según Echandia citado por Prado y Zegarra (2019) la esencia de la pretensión radica en el resultado jurídico específico buscado, ya sea un objeto material o inmaterial, así como el derecho o la situación legal que se desea obtener, y, en consecuencia, la protección legal que se solicita.

Aunado a ello, según la teoría del profesor Couture (1958), la pretensión consiste en que una persona se atribuye a sí misma un derecho particular, invocándolo como base y solicitando de manera concreta que se materialice la protección legal en su favor.

1.1 Elementos de la pretensión

Según lo expuesto por Rioja (2017), los elementos fundamentales que conforman la pretensión son de suma importancia para comprender adecuadamente el concepto. Estos elementos son los siguientes:

- Los sujetos: En el proceso legal se identifican dos actores principales: el peticionante, quien es el que plantea la pretensión, es decir, lo que busca obtener del requisitoriado, y este es objeto de esta pretensión y frente al cual se dirige la

solicitud. La dinámica de la pretensión se desarrolla exclusivamente entre estas dos partes, sin la intervención directa del órgano judicial al que se presenta la requisitoria. Aunque algunos puedan considerar al juzgador como un tercero en este proceso, ya que es el receptor de la pretensión y quien finalmente la valida, el Res. no comparte ese punto de vista, señalando que los únicos directamente afectados por el contenido y la res. de la pretensión son el peticionante y el requisitoriado.

- Objeto: Se refiere al propósito que se persigue con la decisión judicial, la solicitud o requisitoria que se espera que el juzgador reconozca. En otras palabras, consiste en la afirmación por parte del juez de que el interés de una de las partes prevalece sobre el de la otra.
- La causa o fundamento de la pretensión, también conocida como fundamento, abarca los acontecimientos que respaldan la pretensión junto con su fundamentación legal. Implica la afirmación de que la pretensión está en consonancia con el derecho sustantivo y representa el interés protegido legalmente. Esencialmente, la causa o título es el acontecimiento del cual surge la relación jurídica.

Es fundamental que toda pretensión sea específica y clara al señalar su propósito, con el objetivo de evitar posibles defectos en su fundamentación.

Según la perspectiva de Gozaini (1996) en su libro titulado Teoría General del Derecho Procesal, al realizar un análisis estructural, la pretensión abarca tres elementos que son inherentes a cualquier realidad jurídica:

- El elemento subjetivo, compuesto por un sujeto activo o la persona que formula la pretensión, un sujeto pasivo o la persona frente a quien se formula la pretensión, y el destinatario o la persona a quien se dirige la pretensión.
- El elemento objetivo, que representa el sustrato material sobre el cual recaen las acciones humanas y constituye el fundamento básico más allá de cada individuo y de cada acción personal.
- El elemento modificativo de la realidad, que consiste en una actividad en sentido estricto, donde los titulares de la pretensión, al ocuparse del objeto de la misma, provocan una modificación en la realidad con su conducta.

2. Petitorio

En palabras de Echandia, citado por Prado y Zegarra (2019) el petitorio, también conocido como petitum, representa la solicitud específica y directa de lo que el peticionante desea y requisitoria ante el tribunal. Es decir, se refiere al efecto jurídico particular perseguido, ya sea un objeto material, un derecho o una relación legal, junto con la protección legal que se solicita.

2.1. Elementos del Petitorio

Además de lo anterior, según la perspectiva de ambos doctrinarios, el petitorio está compuesto por elementos, entre los cuales se incluyen:

- El objeto inmediato: se refiere al tipo de decisión judicial solicitada (es decir, la petición de una determinada actuación y ejecución por parte del tribunal)
- El objeto mediato: se relaciona con el interés legal buscado, es decir, la declaración sobre la existencia o inexistencia de una determinada relación jurídica. En perspectiva de Montero (2016), la solicitud mediata siempre se vincula a un interés jurídico específico al que se dirige la protección judicial, ya que esta protección no se solicita ni puede otorgarse sin hacer mención a un bien en particular.

3. Diferencia entre la Pretensión y el Petitorio:

Dentro del complejo proceso civil, la distinción esencial entre la pretensión y el petitorio emerge como un elemento crucial que delinea la naturaleza y el propósito de cada una de estas facetas jurídicas, diferenciándolo de la siguiente manera:

- Pretensión: Este A.J., en el ámbito legal, representa la manifestación de voluntad realizada frente al juez y al adversario en un proceso judicial. Consiste en el acto mediante el cual se persigue que el juez reconozca ciertos aspectos relacionados con una determinada situación jurídica. En esencia, se trata de la afirmación de un derecho y la solicitud de protección legal para el mismo, es decir se busca una tutela para el derecho que se alega. Es el peticionante quien, a través de la pretensión que formula, tiene la atribución de determinar el objetivo del proceso legal.
- Petitorio: Constituye la solicitud concreta y específica que el peticionante hace al órgano jurisdiccional. Es la parte de la requisitoria donde se expresa de manera precisa lo que se solicita al juez, es decir, el objeto o efecto jurídico que se persigue con la requisitoria. El petitorio, también conocido como petitum, es la solicitud precisa y clara de lo que el peticionante desea y exige del órgano judicial. En otras

palabras, representa el efecto legal específico que se persigue con la pretensión.

Básicamente, la distinción entre la pretensión y el petitorio radica en su alcance y relación dentro del proceso legal. La pretensión abarca un concepto más amplio, ya que engloba la solicitud de tutela jurídica y el reconocimiento de un derecho específico ante el tribunal y el adversario. Por otro lado, el petitorio es la materialización en concreto de la pretensión en la requisitoria presentada.

4. Petitorio preciso y determinado conforme el Código Procesal Civil

El petitorio, consagrado como un requisito de la requisitoria el cual se encuentra detalladamente definido en el art. 424, inc. 5, del CPC.; significa la conclusión derivada de los fundamentos de hecho y de derecho y constituye el objeto de la decisión judicial a expedirse siendo identificable con la pretensión. En palabras de Fairén citado por Muro (2021) El petitorio representa la materialización del elemento esencial de la pretensión, derivado de su justificación inicial. Según el análisis del jurista, la petición se despliega en dos etapas secuenciales: primero, se alcanzan las implicaciones jurídicas de la requisitoria, y luego se solicita la implementación práctica de estas consecuencias en el ámbito específico de la controversia. En resumen, la petición abarca tanto un juicio de naturaleza legal como una solicitud de acción concreta en el terreno litigioso. Es decir, se trata de un pronunciamiento jurídico y de otro de hecho.

5. Exigencia del petitorio en el Código Procesal Constitucional

Desde la perspectiva de Amado (2022) en el contexto de la requisitoria de amparo, habeas data y de cumplimiento, la especificación del petitorio se rige por el fundamento de congruencia, pero también se aplica el fundamento de suplencia de la queja deficiente. Este último permite al juez constitucional corregir omisiones o errores por parte del peticionante al precisar sus pretensiones, tanto al inicio del proceso como durante su desarrollo. Este enfoque ha sido adoptado por el TC., e incluso puede conducir a la conversión de la requisitoria constitucional, superando deficiencias procesales, en aras de los objetivos de los procesos constitucionales.

Es crucial que la requisitoria constitucional esté respaldada por elementos probatorios (o indicios) que sustenten los fundamentos fácticos, los cuales deben estar directa o indirectamente relacionados con un derecho constitucional cuya titularidad esté debidamente acreditada. Esta conexión debe estar en consonancia con la pretensión que se busca, es decir, con la causa petendi.

El Nro. 6 del segundo párrafo del art. 2 del NCPCConst. establece que el petitorio debe ser claro y concreto en cuanto a lo que se solicita. En este sentido, debe estar en línea con los argumentos fácticos y los medios de prueba correspondientes presentados en la requisitoria.

6. Emplazamiento válido

Pabón y Vargas (2002) señalan que emplazar es la citación que convoca a una persona para que se presente ante un juez en un plazo determinado, especialmente cuando la notificación personal no ha sido factible. Esta convocatoria se lleva a cabo para asegurar que el sujeto pasivo de la acción tenga conocimiento de los procedimientos judiciales en su contra y pueda responder adecuadamente, ya sea presentando excepciones o allanare con su contestación.

Aunado a ello, la CSJ en la CAS.883-2013, Junín se señala en su fundamento nueve que el emplazamiento constituye el procedimiento mediante el cual se notifica al sujeto pasivo de la acción sobre la requisitoria presentada en su contra, informándole de la orden judicial de comparecer al proceso. Se le otorga un plazo para que responda a la requisitoria, advirtiéndole que su falta de respuesta podría resultar en una declaración de rebeldía. Para ello, se le entrega una copia de la requisitoria, sus anexos y el Res. admisorio, permitiéndole así ejercer su defensa ante la acción legal que fue iniciada en contra suya.

Ahora bien, es importante señalar que los efectos del emplazamiento válido son de suma importancia en el desarrollo del proceso judicial, ya que marca el inicio de la relación procesal entre las partes involucradas, como menciona Monroy (1992) los efectos derivados de un emplazamiento válido son diversos y trascendentales para el curso del proceso judicial, siendo sus efectos precisos los descritos en el art. 438 CPC.

7. Notificación procesal

El AP Nro. 5-2012/ CJ-116 de la CSJ señala en su fundamento número 07 que la notificación es un procedimiento dentro del proceso legal que implica informar a una de las partes involucradas sobre las decisiones tomadas durante el curso del proceso, ya sea mediante una disposición o una resolución.

A su vez, esto coincide con lo mencionado en el art. 155 del CPC., pues se menciona que el objeto de la notificación es poner en conocimiento de los interesados el contenido de las resoluciones judiciales.

Asimismo, la CS. a través de la CAS. Nro. 3157- 2013 ha señalado que la notificación representa un paso crucial en el desarrollo del proceso, ya que sin ella las decisiones

tomadas quedarían ocultas y las partes no tendrían la posibilidad de conocerlas ni de presentar objeciones o impugnaciones.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, La finalidad de la notificación es informar a las partes sobre el contenido de las resoluciones judiciales; en palabras de Tord (2022) es importante distinguir la notificación de otras acciones procesales, como la “citación”, que implica convocar a una de las partes a participar en un acto judicial que podría afectarla; “el emplazamiento” la cual implica el traslado de la requisitoria o de un recurso a la parte correspondiente para que ejerza su derecho de defensa; y el “requerimiento”, que implica una orden coercitiva para que una persona cumpla con una orden judicial.

8. Tipos de notificación en el código procesal constitucional

En palabras de Tord (2022) observa que el art. 11 NCPCConst. (Ley 31307) difiere del enfoque del art. 14 del NCPCConst. anterior al no hacer referencia a la LOPJ. En cambio, establece que "Todas las resoluciones se notifican a la casilla electrónica". Esto implica que la suposición del art. 14 del anterior Código Procesal Constitucional ha sido sustituida por una situación de incompatibilidad con el art. 155-E de la LOPJ., que se aplica principalmente a los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial competentes en los procesos constitucionales. Según esta normativa, las resoluciones judiciales que incluyan el emplazamiento de la requisitoria, la declaración de rebeldía, la medida cautelar y la sentencia o Res. que ponga fin al proceso en cualquier instancia, deben ser notificadas exclusivamente mediante cédula. De acuerdo a los criterios de especialidad y cronológico, se infiere que el art. 11 del recién promulgado NCPCConst. tiene prioridad en la aplicación de los procesos constitucionales. Por ende, en tales casos, todas las resoluciones deberán ser notificadas a través de la casilla electrónica.

Ahora, se señala que el art. 11 del NCPCConst. Comentado e plantea una segunda regla que indica que si por alguna razón justificada, el peticionante no pueda establecer una casilla electrónica, podrá elegir otros medios electrónicos telemáticos, o bien, optar por recibir la notificación en su domicilio, alegando alguna circunstancia dentro de lo razonable que no le permita fijar casilla electrónica.

Dicho esto, es importante señalar que la referencia a otros medios telemáticos abarca formas de notificación que se llevan a cabo a través de la tecnología de las comunicaciones e informática, como el correo electrónico. En conclusión, la disposición contempla una variedad de opciones para garantizar la efectiva notificación de las partes involucradas en

el proceso, adaptándose a las circunstancias individuales de cada en particular.

9. Vicios en la notificación

En el Pleno. Sentencia Nro. 424/2021 recaído en el Exp. Nro. 00475-20320-PA/TC en su fundamento Nro. 6 ha señalado que el art.155 CPC., establece en su segundo párrafo que las resoluciones judiciales solo tendrán efecto una vez que sean notificadas de acuerdo con lo dispuesto en dicho código. La ausencia de notificación se considera un vicio que conlleva la nulidad de los actos procesales, a menos que se haya dado el consentimiento expreso de las partes.

Los vicios en la notificación se refieren a irregularidades que pueden ocurrir durante el proceso de comunicación de resoluciones judiciales a las partes involucradas. Conforme lo señala Berizonce citado por Arrarte (1995) señala que los vicios que resultan en la nulidad no se limitan únicamente a cuestiones de forma, por lo tanto, podemos categorizarlos de la siguiente manera:

- a) Vicios extrínsecos: Los defectos extrínsecos son aquellos que surgen de la falta de cumplimiento de los requisitos formales establecidos por las normativas procesales
- b) Vicios intrínsecos: Aquellos que se encuentran en el contenido mismo del acto procesal, es decir, en aspectos como la capacidad de las partes, la finalidad perseguida o el objeto del acto.

En síntesis, los vicios en la notificación son irregularidades que pueden surgir durante el proceso de comunicación de las resoluciones judiciales a las partes involucradas.

10. Convalidación de la notificación

La notificación defectuosa será convalidada cuando se subsuma en lo tipificado en el art. 172 CPC., en síntesis, se produce una convalidación, cuando la persona afectada ha expresado de alguna manera que el acto viciado no le ha causado ningún daño, o incluso, si le ha causado daño, está de acuerdo con ello. Por lo tanto, en cualquiera de estas dos situaciones se puede hablar de convalidación.

Aunado a ello, la CS respalda esta idea a través de la CAS.4938-2017 se señala que cualquier fallo en la notificación se da por convalidado con el apersonamiento del requisitoriado, especialmente si el representante legal del sujeto pasivo de la acción se presentó en el proceso.

11. Enfermedades profesionales

Concepto

Conforme a lo establecido en el art. 3 del DS.003-98-SA, se considera enfermedad profesional cualquier condición patológica, ya sea temporal o permanente, que se manifieste en un trabajador como resultado directo de las labores que realiza o del entorno en el que se ve obligado a trabajar. Las enfermedades profesionales se definen como aquellas que han establecido una clara relación causa-efecto entre los riesgos a los que se enfrentan los trabajadores y la naturaleza de la actividad económica que realizan.

Aunado a ello, la OIT (2002) señala que la Enfermedad profesional se refiere a una afección adquirida debido a la exposición a elementos de riesgo asociados con el trabajo realizado.

Asimismo, en el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud define en su art. Nro. 02 literal n que una enfermedad profesional se refiere a cualquier condición patológica que resulte en incapacidad temporal, permanente o muerte, y que se desarrolle como resultado directo de la actividad laboral desempeñada por el trabajador.

11.1 Tipos

Conforme a lo indicado por la OIT (2010) en su lista internacional se indicó la necesidad de actualizar periódicamente la lista para promover la armonización de las prestaciones de seguridad social a nivel internacional. Se resaltó claramente que no existe justificación moral o ética para recomendar estándares más bajos en un país en comparación con otro. Razones adicionales para revisar esta lista con regularidad incluyen: estimular la prevención de enfermedades laborales al aumentar la conciencia sobre los riesgos laborales, promover la lucha contra el uso de sustancias dañinas y garantizar una supervisión médica adecuada de los trabajadores. Asimismo, la OIT resalta que la prevención de enfermedades laborales sigue siendo un objetivo fundamental para cualquier sistema de seguridad social que busque proteger la salud de los trabajadores.

El nuevo formato que desglosa esta organización se divide en tres categorías principales:

1. Enfermedades causadas por agentes (químicos, físicos, biológicos).
2. Enfermedades que afectan los sistemas de órganos específicos (respiratorias, cutáneas, musculo esqueléticas).
3. Cáncer ocupacional.

A través de la Res. Ministerial 480-2008, se aprobó la NTS Nro. 068-MINSA/DGSP - V.1, que establece el Listado de Enfermedades Profesionales. El propósito de esta medida es contribuir al adecuado proceso de evaluación y calificación del grado de invalidez en trabajadores asegurados que padecen una enfermedad profesional incluida en el listado

oficial. En este sentido, el MINSA ordenó las enfermedades profesionales en seis grupos de la siguiente manera:

- Grupo I: Enfermedades profesionales causadas por agentes químicos.
- Grupo II. Enfermedades profesionales causadas por agentes físicos.
- Grupo III: Enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos.
- Grupo IV: Enfermedades profesionales causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidas en otros apartados.
- Grupo V: Enfermedades profesionales de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en alguno de los otros apartados.
- Grupo VI: Enfermedades profesionales causadas por agentes cancerígenos.

12. Procedimiento

- En la sentencia del TC recaída en el Exp. 02513-2007 se estableció criterios como precedente sobre la aplicación del Decreto Ley 18846 y la Ley 26790. En el fundamento 14, se reafirma que la enfermedad profesional debe ser acreditada mediante un examen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del MINSA, EsSalud o una EPS, según el art. 26 del Decreto Ley 19990.
- El CM. emitido por la Comisión Médica Calificadora de Incapacidad (CMCI) determina el grado y naturaleza de la incapacidad conforme a las normativas vigentes. Este documento se elabora después de que la CMCI evalúa el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad realizado por un médico especialista. El informe necesariamente debe detallar la historia clínica, diagnósticos según la CIE-10, exámenes comprobatorios y la clase funcional del paciente.
- Todo CM. emitido por una CMCI del MINSA, EsSalud o EPS debe respaldarse en el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad, firmado por el médico especialista correspondiente. Este certificado debe incluir el resumen de la historia clínica, exámenes auxiliares, posible data de inicio de la incapacidad, signos y síntomas clasificados según la clase funcional o anatómica, así como el grado de incapacidad y la probable causa (enfermedad, accidente común o laboral).

13. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

13.1 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 1008 -2004

En este caso, el recurso de agravio constitucional fue presentado por el Señor David Puchuri Flores contra la sentencia de la 1 CSJ de Junin; que declara infundada la requisitoria de amparo.

David Puchuri Flores interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se le otorgue una renta vitalicia por enfermedad profesional por haber trabajado 31 años y estar expuesto a la inhalación de gases tóxicos, ácidos y polvos minerales, adquiriéndola enfermedad profesional de neumoconiosis, así como el pago de los devengados.

La requisitoria manifiesta que la pretensión del actor no está referida a la violación de un derecho constitucional, sino al reconocimiento de un derecho, agregando que la Comisión Evaluadora de Incapacidades del IPSS (hoy Essalud) es la única autoridad competente para determinar una enfermedad profesional.

El Primer JC de Huancayo declara fundada en parte la requisitoria en cuanto el recurrente tenía derecho a obtener respuesta de la administración sea favorable o no, por lo que ordeno que se expidiera dicho pronunciamiento así también declaro improcedente respecto al otorgamiento de renta vitalicia y el pago de devengados, ya que con el CM. no se determinaba el grado de incapacidad del peticionante.

La Primera Sala Mixta de la CSJ. de Junín revoca la apelada, declarando infundada la requisitoria en todos sus extremos por considerar que el recurrente no acreditó el grado de incapacidad.

El TC al analizar el caso determinó lo siguiente:

- La enfermedad profesional de neumoconiosis (silicosis) produce incapacidad permanente por ser irreversible y degenerativa y que, al momento de su manifestación y diagnóstico, la incapacidad puede ser parcial o total, dependiendo del grado de evolución diagnosticado en la evaluación médica ocupacional.
- En el referido examen médico, se recomendó la aplicación de las leyes vigentes por enfermedad ocupacional; sin embargo, al constatarse que en dicho documento no se ha consignado el grado de incapacidad física laboral del peticionante, en aplicación de las normas vigentes el Colegiado interpreta que, en defecto de un pronunciamiento médico expreso, la neumoconiosis (silicosis) en primer estadio de evolución produce, por lo menos, Invalidez Parcial Permanente, y que a partir del segundo estadio de evolución, la incapacidad se incrementa a más del 66.66%,

generando una Invalidez Total Permanente, ambas definidas de esta manera por los art.s 18.2.1 Y 18.2.2. del DS. Nro. 003-98-SA, en resumen, la neumoconiosis produce incapacidad permanente parcial o total.

- Así también afirmo que el peticionante estuvo protegido durante su actividad laboral por los beneficios del Decreto Ley Nro. 18846, por lo que le corresponde gozar de la prestación estipulada por su norma sustitutoria y percibir una pensión de invalidez permanente total de por lo menos 66.66%, en atención a la incapacidad orgánica funcional que padece a consecuencia de la neumoconiosis (silicosis) en segundo estadio de evolución.

El TC. habiendo analizado el caso, declaró fundada la requisitoria y se ordenó el pago de la pensión correspondiente desde la data 9.07.2002 incluyendo los devengados

13.2 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 2513-2007

En este caso Hernandez Hernandez interpuso agravio constitucional contra la Sentencia de Justicia de Ica.

El recurrente interpone requisitoria de amparo contra RIMAC Internacional Compañía de Seguros solicitando que se le otorgue pensión de invalidez permanente o renta vitaliciapor padecer la enfermedad profesional nemoconiosis conforme al Capítulo VII del DS. N.º 003-98-SA, más el pago de las pensiones devengadas. Refiere a ver laborado en la Empresa Minera Shougang Hierro Perú S.A.A., expuesto a la contaminación ambiental del polvo mineral, razón por la cual en la actualidad padece de neumoconiosis con 80% de incapacidad.

La requisitoriada propone las excepciones de arbitraje, de prescripción y de falta de legitimidad para obrar del peticionante, y contesta la requisitoria alegando que, para el otorgamiento de una pensión de invalidez, el peticionante debió someterse a los exámenes médicos que establece el DS. Nro. 003-98-SA.

El TC. al analizar el caso determino que en el caso de las enfermedades profesionales originadas por la exposición a polvos minerales esclerógenos, ha de precisarse su ámbito de aplicación y reiterarse como precedente vinculante (entre otros que indico en dicha sentencia) : en el caso de la neumoconiosis (silicosis), la antracosis y la asbestosis, el nex o relación de causalidad en el caso de los trabajadores mineros que se laboran en minas subterráneas o de tajo abierto, se presume siempre y cuando el peticionante haya desempeñado las actividades de trabajo de riesgo señaladas en el anexo 5 del DS. Nro. 009-

97-SA, ya que son enfermedades irreversibles y degenerativas causadas por la exposición a polvos minerales esclerógenos”.

El TC. habiendo analizado el caso, declaró infundada la requisitoria.

13.3 Sentencia del TC. recaída en el expediente 799-2014

Mario Eulogio Flores Callo interpone recurso de agravio constitucional contra Res.de data 20.08.2013 expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Lima que declaro improcedente su requisitoria.

El recurrente interpone requisitoria de amparo en contra de Pacifico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA a fin de que se otorgue pensión de invalidez conforme a la ley 26790 y el DS. 003-98-SA; Asimismo solicita el pago de los devengados.

La requisitoriada contesta y manifiesta que el actor no ha acreditado el nexo causal entre la enfermedad profesional contraída y las labores realizadas, asimismo adjunta el Certificado de CMCI de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) que determina que el peticionante presenta 8.53% de menoscabó por adolecer el traumatismo acústico inducido por ruido bilateral

El TC. al analizar el caso determino lo siguiente que cuando en un proceso de amparo exista incertidumbre respecto al estado de salud del actor, se observarán las siguientes reglas:

1: El contenido de los documentos públicos está dotado de fe pública; por tanto, los informes médicos emitidos por comisiones médicas calificadoras de incapacidad del MINSA y de Essalud, presentados por los asegurados peticionantes, tienen plena validez probatoria respecto al estado de salud de los mismos.

2: El contenido de dichos informes médicos pierde valor probatorio si se demuestra en el caso concreto que, respecto a estos informes, se presenta alguno de los siguientes supuestos: 1) no cuentan con historia clínica; 2) que la historia clínica no está debidamente sustentada en exámenes auxiliares e informes de resultados emitidos por especialistas; y 3) que son falsificados o fraudulentos; correspondiendo al órgano jurisdiccional solicitar la historia clínica o informes adicionales, cuando, en el caso concreto, el informe médico presentado por el peticionante no genera convicción en el juzgador por sí solo.

3: Los dictámenes médicos presentados por las compañías aseguradoras emitidos por las comisiones evaluadoras emitidos por EPS solo contradicen los dictámenes presentados por los peticionantes si se configura alguno de los mencionados supuestos, en cuyo caso se declarará improcedente la requisitoria.

4: En caso de existir en un caso concreto, incertidumbre sobre el verdadero estado de salud actor, se le deberá dar a este la oportunidad de someterse voluntariamente a un nuevo examen médico dentro de un plazo razonable, previo pago del costo correspondiente; y en caso de no hacerlo, se declarará improcedente la requisitoria, dejando a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía ordinaria.

5: El criterio establecido en el precedente de esta sentencia será de aplicación inmediata desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, a todos los procesos de amparo que se encuentren en trámite.”

El TC. declaro fundada la requisitoria por haber acreditado la vulneración del derecho a la pensión; así mismo establece como precedente vinculante.

13.4 Sentencia del TC. recaídas en el expediente NRO. 05544-2015

En este caso, el recurso de agravio constitucional presentado por del señor Jesús Esteban Canaza Alejo contra la res. de data 9.07.2015, emitida por la Segunda Sala Civil de la CSJA, que declaró improcedente su requisitoria, es la materia de este caso.

Jesús Esteban Canaza Alejo interpuso una requisitoria de amparo contra la Compañía de Seguros El Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA (Pacífico Seguros) con el fin de obtener una pensión de invalidez vitalicia debido a una enfermedad profesional, según lo establecido en la Ley 26790 y el DS. 003-98-SA. También solicitó el pago de los devengados e intereses legales correspondientes.

La Compañía de Seguros El Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA (Pacífico Seguros) respondió a la requisitoria argumentando que el CM. presentado por el peticionante no era un medio probatorio adecuado para demostrar su enfermedad profesional. Solicitó que se declare infundada la requisitoria, ya que el peticionante no había demostrado un nexo causal entre su enfermedad y su trabajo.

El Tercer JC. de Arequipa declaró improcedente la requisitoria el 4.03. 2015, argumentando que el peticionante no había cumplido con las evaluaciones ordenadas por la aseguradora.

La sala superior confirmó esta decisión, señalando que el CM. presentado por el peticionante no cumplía con los requisitos establecidos en el art. 26 del Decreto Ley 19990.

El TC. al analizar el caso, determinó lo siguiente:

- El peticionante solicitó una pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional, lo cual es un derecho protegido por el amparo según la vasta jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

- Para establecer si el peticionante tiene derecho a esta pensión, se debe determinar si cumple con los requisitos legales.
- La enfermedad profesional debe ser acreditada mediante un examen o dictamen médico emitido por una CMCI del MINSA, de EsSalud o de una EPS.
- En este caso, el peticionante fue diagnosticado con neumoconiosis, entre otras enfermedades, por una Comisión Médica, y se demostró que había estado expuesto a riesgos laborales relacionados.
- Según la jurisprudencia del TC., la neumoconiosis en su primer estadio de evolución produce una invalidez parcial permanente, lo que da derecho al peticionante a recibir una pensión de invalidez vitalicia.

El TC. habiendo analizado el caso, se declaró fundada la requisitoria y se ordenó el pago de la pensión correspondiente desde la data del diagnóstico de la enfermedad profesional.

13.5 Sentencia del TC. recaída en el expediente Nro. 02440-2022

En dicha sentencia, se abordó el recurso de agravio constitucional presentado por Fulgencio Wálter Pariona Gómez contra la res. de la Sala Civil Permanente de Huancayo de la CSJ de Junín. El peticionante buscaba obtener una indemnización única conforme al art. 18.2.4 del DS. 003-98-SA, debido a una invalidez parcial permanente inferior al 50 %. Aunque el Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Huancayo había inicialmente declarado fundada su requisitoria, la Sala revisora revocó esta decisión y la declaró improcedente.

Luego de una evaluación exhaustiva, el TC. determinó que el peticionante efectivamente sufría de una incapacidad permanente parcial inferior al 50 %, lo que le confería el derecho a recibir una indemnización equivalente a 24 mensualidades de pensión, calculadas proporcionalmente. Además, se estableció que los intereses legales no son capitalizables en casos de pensiones, y se ordenó el pago de los costos procesales conforme a lo dispuesto en el NCPCConst. En virtud de lo anterior, se resolvió declarar fundada la requisitoria, ordenando a Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros a conceder en favor del peticionante la compensación por enfermedad profesional especificada en el art. 18.2.4 del DS. 003-98-S.A., realizando el cálculo de acuerdo con las pautas establecidas en los fundamentos de esta sentencia, e incluyendo el pago de los costos procesales.

13.6 Sentencia del TC. recaída en el expediente 04480-2019

El recurso de agravio constitucional presentado por el señor Isaac Dionicio Tejeda Porras contra de la res. de fjs. 84, de data 2.09.2019, expedida por la Sala Civil de Huancayo de la

CSJ. de Junín, que declaró infundada la requisitoria de Res., se originó a raíz de su solicitud de reajuste de pensión por invalidez. Tejeda Porras buscaba un aumento en su pensión debido a un mayor grado de incapacidad derivado de una enfermedad profesional, basándose en un 67% de menoscabo global. Aunque inicialmente su requisitoria fue rechazada por falta de evidencia médica suficiente, el TC. revisó el caso señalando en su fundamento 12 y 13 lo siguiente:

- Los art. 40 y 42 del DS. 002-72-TR establecen que la incapacidad permanente parcial se presenta cuando el grado de incapacidad es menor o igual al 65%, mientras que la incapacidad permanente total ocurre cuando este es superior al 65%. Por otro lado, el art. 18.2.1 del DS. 003-98-SA define la invalidez parcial permanente como una disminución de la capacidad para trabajar entre el 50% y menos de dos tercios (66.66%). En contraste, el art. 18.2.2 establece que se considera invalidez total permanente cuando la capacidad para trabajar se ve reducida en dos tercios o más (66.66% o superior).
- Respecto a la data de generación del derecho, el TC. consideró que esta debe establecerse desde el momento en que se emite el pronunciamiento médico que confirma la existencia de la enfermedad profesional, es decir, desde el 10.05.2001. Además, señala que el pago de los devengados debe realizarse a partir de esa misma data.

Señalando ello, el tribunal determinó que efectivamente había un incremento en su incapacidad, lo que le otorgaba el derecho a una indemnización proporcional a dicho porcentaje. Además, se ordenó el pago de las pensiones devengadas, los intereses correspondientes y los costos procesales. Sin embargo, se declaró improcedente la pretensión de recálculo de la pensión basado en las últimas 12 remuneraciones.

14. Derecho a la pensión (Constitución Ley)

En palabras de Rodríguez (2018) el derecho a la seguridad social está reconocido tanto en las leyes nacionales como en los tratados internacionales, estableciendo que este derecho abarca dos aspectos fundamentales: uno relacionado con la atención médica, que también se considera parte del derecho a la salud, y otro referente a las pensiones o beneficios, entendido como el derecho a la pensión.

El derecho a la pensión, como menciona Landa (2018) es una garantía social que implica recibir regularmente un beneficio, principalmente en forma de dinero, con el propósito de sustituir los ingresos obtenidos por el trabajo. Su objetivo principal es brindar protección

ante las eventualidades que surgen al finalizar la vida laboral de una persona.

En nuestra Constitución Política del Perú precisamente en el art. 11 se menciona que es el Estado el encargado de garantizar el acceso sin restricciones a los beneficios de pensiones, ya sea a través de instituciones de índoles públicas, privadas o de naturaleza mixta, manteniendo su supervisión para asegurar su adecuado funcionamiento.

Por tanto, la pensión se define como un derecho de prestación que requiere una definición legal completa para su efectivo ejercicio. Esto implica que el legislador debe establecer los detalles y condiciones necesarias para su aplicación y disfrute por parte de los ciudadanos.

Además, el Decreto Ley 19990, emitido el 30.04. 1973, establece las disposiciones para el sistema nacional de pensiones de la seguridad social. Este decreto crea el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social, el cual sustituyó a los sistemas de pensiones anteriores, como las Cajas de Pensiones de la Caja Nacional de Seguro Social, el Seguro Social del Empleado y el Fondo Especial de Jubilación de Empleados Particulares.

Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, el derecho a la pensión se define como una garantía social fundamental que busca proporcionar seguridad económica a las personas al culminar su vida laboral.

15. El Derecho Universal y Progresivo a la Seguridad Social

A nivel normativo, el art. 10 de la Constitución establece que el Estado reconoce el derecho de todas las personas a la seguridad social de manera universal y progresiva. Este derecho tiene como objetivo proteger a las personas ante las contingencias que determine la ley y mejorar su calidad de vida.

Ante ello, desde la perspectiva de Abanto (2005) menciona que la seguridad social representa un importante respaldo para las personas frente a las diversas situaciones que pueden surgir a lo largo de la vida y que pueden afectar su capacidad para trabajar, llegando incluso a reducirla o eliminarla por completo. Sin embargo, este concepto es multifacético y puede ser interpretado de diferentes maneras según el punto de vista desde el cual se aborde. Por ejemplo, para el ciudadano común, la seguridad social es percibida como un derecho esencial; para el Estado, constituye una política pública fundamental; desde la perspectiva del derecho, se trata de una rama especializada; en la sociedad, se reconoce como un medio de solidaridad mutua; en la administración, se considera un servicio de interés público; y desde el ámbito económico, se visualiza como un mecanismo para redistribuir la riqueza, entre otras interpretaciones, por lo que, la seguridad social se concibe

como un sistema destinado a proteger a las personas ante diversas eventualidades que puedan afectar su bienestar económico y social, buscando mejorar el nivel de vida y promover el bienestar general mediante la redistribución equitativa de los recursos disponibles.

Considerando lo mencionado, la seguridad social se configura como aquel sistema integral destinado a salvaguardar el bienestar tanto económico como social de las personas ante los diversos riesgos y contingencias que puedan surgir, con el objetivo de mejorar la calidad de vida y fomentar el bienestar general mediante la distribución equitativa de los recursos disponibles.

16. El libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones

A nivel normativo, el art. 11 de la Constitución establece que el Estado asegura que todas las personas tengan acceso sin restricciones a los servicios de salud y a las pensiones, ya sea a través de instituciones públicas, privadas o de naturaleza mixta, ante ello y en palabras de Abanto (2005) respecto al presente art., destaca que el Estado peruano cumple una función de supervisión para garantizar el correcto funcionamiento de los servicios de salud y pensiones prestados por entidades privadas. Esta supervisión se lleva a cabo a través de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud (SEPS), creada según lo establecido en la Ley Nro. 26790, y la SBS, establecida por la Ley Nro. 27328 a partir del 25 de julio del 2000. Por otro lado, las entidades públicas que brindan servicios de salud y pensiones, como EsSalud, la ONP y la Caja de Pensiones Militar Policial, aunque gozan de Res. nomía, también están sujetas a la supervisión de la Contraloría General de la República. En cuanto a los regímenes privados, la supervisión abarca tanto el control y fiscalización de las actividades de las EPS y las AFP, como la emisión de normas generales sobre la estructura del sistema y la normativa interna mediante resoluciones de la SBS y la SAFF, respectivamente, para regular los aspectos operativos y garantizar una mejor administración.

En resumidas cuentas, la supervisión estatal en el ámbito de la salud y las pensiones busca garantizar que todos los ciudadanos reciban servicios de calidad y que se protejan sus derechos en materia de seguridad social estableciendo un marco normativo que asegura el acceso equitativo a los servicios de salud y pensiones para todas las personas, independientemente de su condición.

17. DS.NRO. 003-98

A través del DS. 003-98-SA se establece el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo

(SCTR) el cual es un mecanismo de protección para los trabajadores que se encuentran afiliados al Seguro Social de Salud y realizan labores consideradas de alto riesgo, el cual a su vez se detalla en el Anexo 5 del DS. Nro. 009-97-SA, el cual regula la modernización de la seguridad social en salud.

Aunado a ello, en palabras de Díaz (2019) el DS. N° 003-98-SA establece que las EPS tienen la responsabilidad de proporcionar asistencia y asesoramiento preventivo en salud tanto al empleador como a los trabajadores. Esto implica que las EPS deban analizar los riesgos laborales en el lugar de trabajo y ayudar al empleador a tomar medidas tanto correctivas como preventivas para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores. Además, según los arts 12° y 16. 5° del mismo Decreto Supremo, se destaca la responsabilidad significativa de las EPS frente a los trabajadores, ya que deben responder por las negligencias del empleador en la implementación de medidas de protección y prevención encomendadas. En este sentido, las EPS pueden condicionar la vigencia del contrato al cumplimiento de las obligaciones del empleador, y de lo contrario, deben brindar asistencia al trabajador afectado y buscar repetir contra el empleador por su negligencia. Pese a no existir un vínculo laboral directo entre el trabajador y la Aseguradora, esta última tiene una responsabilidad equiparable a la del empleador, ya que actúa en su nombre y debe garantizar el cumplimiento de las obligaciones preventivas. En consecuencia, si la EPS responde por las acciones incumplidas del empleador, debe asumir una responsabilidad equivalente para proteger los derechos a la vida y la salud de los trabajadores, que son el objetivo principal del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR).

En virtud de esta normativa, la aseguradora se compromete, mediante un contrato suscrito con el empleador, a proporcionar cobertura en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Sin embargo, para que la aseguradora pueda otorgar estas coberturas, es necesario verificar la ocurrencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional y, por ende; es necesario sus definiciones:

17.1 Accidente de trabajo

Conforme al art. 1 literal n) de la Decisión 584 de la Comunidad Andina se define al accidente de trabajo como cualquier evento repentino que ocurre debido al trabajo o durante su realización, causando lesiones físicas, disfunciones, discapacidad o la muerte del trabajador. También se considera accidente de trabajo aquel que sucede mientras se cumplen órdenes del empleador o se realiza una tarea bajo su responsabilidad, incluso fuera del lugar o horario laboral. Las leyes de cada país pueden definir qué se considera como

accidente de trabajo en relación con los incidentes durante el traslado de los trabajadores desde o hacia sus lugares de trabajo

En cuanto a la normativa nacional, precisamente el Decreto Ley Nro. 003-98-SA define normativamente lo que es un accidente de trabajo en su art. Nro. 2, aunque es importante advertir que, pese a establecer la definición de accidente de trabajo, se erige en contra del marco que delimita al accidente de trabajo y señala expresamente en su art. Nro. 2.3 que no todas las contingencias ocurridas en el desarrollo de actividades de alto riesgo constituyen accidente de trabajo. En síntesis, mediante el Decreto Ley 003-98-SA no se reconoce el enfoque del concepto de accidente de trabajo que se encuentra presente en normas internacionales como la Decisión 584 de la Comunidad Andina.

17.2 Enfermedad profesional

A través del DS Nro. 009-97-SA se conceptualiza a la enfermedad profesional en su art. 2 literal n, asimismo el DS 003-98-SA lo define en su art. 2 y agrega en su art. 3, que el MINSA será responsable de aprobar la tabla que identifica las Enfermedades Profesionales y establece su relación causal con el tipo de trabajo que las genera. Esta aprobación se llevará a cabo tras la recomendación de la Comisión Técnica Médica mencionada en el Art. 30 del presente DS.

En el caso de que una enfermedad no esté especificada en la Tabla de Enfermedades Profesionales mencionada anteriormente, pero se demuestre que existe una relación de causalidad con el tipo de trabajo que realiza el trabajador o el entorno laboral en el que se desempeña, dicha enfermedad será reconocida como una Enfermedad Profesional. Las instituciones como el IPSS, las EPS, las ASEGURADORAS, el Instituto Nacional de Rehabilitación y el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud, tendrán la responsabilidad de informar a la Comisión Técnica Médica sobre los casos que detecten para su inclusión en futuras modificaciones de la mencionada Tabla.

18. Art. 18 del DS.Nro. 003-98-SA /19

En el capítulo III del decreto se habla sobre los Riesgos Asegurados y Prestaciones Mínimas donde se infiere que el seguro de invalidez y sepelio por trabajo de riesgo es un sistema de protección que garantiza cobertura obligatoria en casos de invalidez o muerte como resultado de accidentes laborales o enfermedades profesionales. Proporciona prestaciones mínimas que incluyen una pensión de sobrevivencia, pensiones por invalidez y el reembolso de gastos de sepelio.

La pensión de sobrevivencia se otorga a los beneficiarios en caso de fallecimiento del asegurado, ya sea por un accidente laboral, enfermedad profesional u otras causas relacionadas con la invalidez. Esta pensión se calcula sobre la base de la remuneración mensual promedio del asegurado en los últimos 12 meses anteriores al incidente.

Las pensiones por invalidez se pagan al asegurado que queda en situación de invalidez permanente debido a un accidente laboral o enfermedad profesional. El monto de la pensión varía según el grado de invalidez y se calcula sobre la misma base de remuneración mensual promedio.

Además, en caso de fallecimiento del asegurado por accidente laboral o enfermedad profesional, la aseguradora reembolsará los gastos de sepelio hasta cierto límite establecido.

Incluso se señala que las aseguradoras también tienen la libertad de ofrecer pensiones y beneficios adicionales dentro de ciertos límites, siempre que estos beneficios se apliquen a todos los asegurados obligatorios del sistema.

19. Art. 19 del DS. Nro. 003-98-SA /19

En este se expresa el momento en el que comienza el derecho a recibir las pensiones por invalidez del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. Este derecho se activa una vez que ha transcurrido el período máximo de subsidio por incapacidad temporal proporcionado por el Seguro Social en Salud.

Para determinar cuándo se inicia este derecho, se sumarán los períodos de subsidio por incapacidad temporal de acuerdo a lo que indique el IPSS en sus disposiciones. En resumen, una vez que el asegurado ha agotado el período máximo de subsidio por incapacidad temporal del Seguro Social en Salud, podrá comenzar a recibir las pensiones por invalidez del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo.

20. Art. 26 Decreto Legislativo Nro. 19990

El art. 26 del Decreto Ley Nro. 19990 establece que cuando un asegurado del ONPE solicite una pensión de invalidez, debe adjuntar a su solicitud un CM. de Invalidez emitido por entidades Res.rizadas como el Instituto Peruano de Seguridad Social o establecimientos de salud pública del Ministerio de Salud, conforme a los A las directrices establecidas por la Oficina de Normalización Previsional. Este certificado será evaluado por una Comisión Médica designada por cada entidad correspondiente.

En situaciones de enfermedad terminal o irreversible, no se requerirá una verificación periódica del estado de invalidez.

De ser el caso de que se descubra posteriormente que el CM. es falso o contiene información incorrecta, tanto el médico que lo emitió como los integrantes de las Comisiones Médicas y el solicitante serán responsables en vía administrativa y en la vía penal.

21. Hipoacusia

En el 2021 la Organización Panamericana de la Salud señaló que la hipoacusia neurosensorial súbita no se considera simplemente una causa de pérdida auditiva, sino más bien un conjunto de síntomas que se presentan de manera repentina durante un episodio de pérdida de la audición.

Asimismo, de acuerdo a Canales citado por Rojas (2022) la hipoacusia ocupacional se refiere a la disminución auditiva permanente o irreversible ocasionada por la prolongada exposición, a lo largo de años, a niveles de ruido excesivos en entornos laborales cerrados, con varias horas diarias de exposición continua; en simples palabras, la hipoacusia es la pérdida de la capacidad auditiva y su origen se relaciona con la exposición prolongada al ruido en entornos laborales.

Ahora, en la sentencia emitida por el TC. recaída en el Exp. 02513-2007-PA/TC, se ha establecido que la hipoacusia, al ser una enfermedad que puede tener un origen tanto común como profesional, requiere de una evaluación detallada de las condiciones laborales y de la enfermedad en sí para determinar si es de origen ocupacional. Por lo que es necesario considerar las responsabilidades laborales del peticionante, el período entre el cese laboral y el diagnóstico de la enfermedad, así como las condiciones específicas del entorno en que labora. Es importante destacar que la relación de causalidad en este tipo de enfermedad no se asume automáticamente, sino que debe ser demostrada, ya que la hipoacusia surge debido a una exposición repetida y prolongada al ruido.

Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, para determinar si la hipoacusia es una enfermedad de origen laboral se requiere demostrar la relación de causalidad entre las condiciones laborales y la enfermedad. Para ello, se deben de considerar las funciones del trabajador, el lapso entre el cese laboral y el diagnóstico de la enfermedad, así como las condiciones específicas del entorno laboral, siendo necesario mencionar que esta relación de causalidad no se asume de forma automática, sino que debe ser probada, ya que la hipoacusia se desarrolla debido a la exposición repetida y prolongada al ruido.

22. Neumoconiosis (enfermedad profesional)

Astete citado por Cui (2018) señala que las enfermedades neumoconióticas se desarrollan

debido al daño crónico del tejido pulmonar, que resulta de la inhalación continua de partículas de polvo orgánicas o inorgánicas, desencadenando una respuesta tisular en los pulmones. La neumoconiosis representa el principal riesgo de salud al que se enfrentan los trabajadores de las minas, específicamente los mineros, siendo ocasionada por largos períodos de exposición al polvo generado en actividades como la extracción, perforación y transporte de minerales. Otros sectores laborales que también ponen en peligro a los trabajadores incluyen la manufactura, como la molienda de cuarzo, la industria cerámica, la fabricación de vidrio y prótesis dentales, así como la manipulación de superficies metálicas, y la construcción, que implica actividades como perforar, cortar o taladrar concreto, demolición, limpieza y transporte de materiales.

En adición a ello, en la CAS. Laboral 3607-2009, Lima, la CSJ. señaló que la neumoconiosis se atribuye a la exposición prolongada a ambientes con alta concentración de polvo, como son los socavones mineros, a su vez, conforme a la sentencia del TC. recaída en el exp.2511-2004 esta enfermedad representa un grave riesgo para la salud de los trabajadores pues es una afección respiratoria crónica, progresiva, degenerativa e incurable que tiene cuatro estadios de evolución, siendo causada por la inhalación, retención y reacción pulmonar al polvo de diversas sustancias minerales, especialmente de sílice cristalina. El trastorno funcional más frecuente de esta dolencia es la alteración ventilatoria, provocada por la formación permanente de tejido cicatricial en los pulmones, lo que conduce a la pérdida de elasticidad y requiere un mayor esfuerzo para respirar.

SUBCAPÍTULO III: RELEVANCIA JURÍDICA:

1. PROBLEMAS PROCESALES:

A) El petitorio consignado en la requisitoria es impreciso y no es conciso sino más bien que confunde la fundamentación jurídica con el petitorio, no teniendo certeza del efecto que quiere conseguir con la requisitoria planteada.

Si nos percatamos de la requisitoria de folios 35, el peticionante establece dentro de su petitorio, varios art.s e incluso jurisprudencias emitidas por el TC para tutelar o argumentar su pretensión. Así de una lectura del mismo podemos desprender que habla de los art.s 10 y 11 de la Carta Magna de 1993, además en el art. 37 del NCPConst. e incluso la sentencia del TC 1417-2005 que precisamente se convierte en un precedente vinculante sobre el tema de pensión de invalidez permanente como sostiene el actor.

Que como se ha visto en las bases teóricas que preceden a este ítem. La pretensión y el petitorio son dos situaciones distintas. La pretensión al ser la voluntad jurídica que desea

conseguir el sujeto con la presentación del proceso judicial, mientras que el petitorio es el efecto jurídico o lo que se quiere conseguir con esta pretensión. El petitorio es el núcleo de la pretensión por tanto debe ser lo más claro y conciso que se pueda, para ayudara conseguir el efecto que el peticionante anhela.

La pretensión por su parte contiene varios elementos como los sujetos, el objeto y la causa, dentro de esta causa se puede apelar a la causa fáctica e incluso a la causa o invocación jurídica.

De esto podemos deducir que la invocación jurídica si es un elemento de la pretensión, pero no del petitorio, por lo que el petitum no debería ser contaminado con fundamentación jurídica que dentro de la requisitoria ya tiene su propio espacio y momento como viene a ser posterior a la fundamentación fáctica.

En este sentido yo como solución jurídica no hubiera contaminado el petitorio con todas las normas que coloca el peticionante sino mas bien lo hubiera contribuido a su precisión de la siguiente manera:

“Invocando interés y legitimidad para obrar activa, recurre a su Despacho a fin de interponer REQUISITORIA DE AMPARO por la vulneración de mi Derecho Constitucional de acceso a la Pensión y a la Seguridad Social, ordenándose en su oportunidad lo siguiente:

– **PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Reponer los eventos a su estado natural anterior a la vulneración del derecho fundamental ordenando a la requisitoria expedida res. de cobertura de pensión a favor del peticionante, determinando la existencia de enfermedad profesional de neumoconiosis e hipoacusia mixta leve bilateral con menoscabo global del 68% y otorgar pensión de invalidez total permanente.

– **PRETENSIÓN ACCESORIA:**

Ordenar a la requisitoria efectuar el pago de las pensiones devengadas no abonadas al peticionante durante el tiempo transcurrido desde setiembre del 2018 hasta la ejecución de la sentencia más los intereses legales que deberán calcularse desde la data de cese del trabajador más los costos y costas del proceso.

B) La contestación de la requisitoria no contiene el derecho de defensa interpuesta por SEGUROS RIMAC

De la contestación que obra en Res. a fjs. 214, se puede notar que el sujeto pasivo de la acción inicia con el análisis de cada uno de fallos emitidos por el TC respecto a la materia

de discusión; sin embargo, debemos recordar que esos fallos son parte de la invocación jurídica y por tanto forman parte de la fundamentación jurídica de la requisitoria y no como parte de su fundamentación fáctica.

Luego de eso tenemos que, si bien el Código Procesal Constitucional no postula con exactitud lo que debe contener la contestación de requisitoria en un proceso de amparo, lo cierto también es que esta misma norma indica que de manera supletoria debemos utilizar el CPC cuando no encontremos solución dentro de este ordenamiento.

Así, tenemos que el 442 del CPC diferencia el derecho de defensa con la respuesta de cada uno de los puntos que el sujeto pasivo de la acción debe contestar a la requisitoria, ya que en la respuesta debe expresarse necesariamente si es cierto o falso lo señalado por el actor, y en la segunda parte recién detallar sus argumentos de defensa.

Sin embargo, en este caso la requisitoria confunde ambos aspectos haciendo que su contestación sea poco precisa.

Mi sugerencia como abogada es que debió dividirse de manera clara cada uno de los ítem que debe contener la contestación de requisitoria y no de la forma desordenada y confusa que ha propuesto el requisitoria.

C) Por medio de la Res. Nro. 02 se declara improcedente el medio probatorio consistente en las exhibiciones que se quería plantear por parte del Hospital Honorio Delgado, del INR del MINSA y los documentos de sustento de GyR Contratistas; cuando lo correcto hubiera sido su postulación.

Hay que entender que el presente expediente se trabajó con la antiguo Código Procesal Constitucional Ley Nro. 28237 que bajo ninguna circunstancia permitía etapa probatoria, razón por lo que decidió el juzgado era correcto ya que el hecho que se corra traslado de los informes hubiera dilatado el proceso.

Sin embargo, el NCPConst. Ley 31307 vigente luego de acaecer la res.02 materia de estudio, tenemos que sí permite la actuación de pruebas sin que esto afecte a la celeridad de la causa.

Así, es el art. 13 quien de forma detallada señala que, si bien la regla general sigue siendo la audiencia de pruebas sin actuación, existen casos en los que el juzgador puede ordenar una actuación de prueba, además la norma agrega que a petición de parte, en este caso de la requisitoria, el juez puede ordenar a las entidades estatales que exhiba los documentos que se hallan en poder de ellos y que beneficiaría el resultado final del proceso.

De todo esto, tenemos que el sujeto pasivo de la acción solicita tres exhibiciones, al Hospital Honorio Delgado, el INR y CyG contratistas. De ellas tenemos que las dos primeras son entidades públicas y la última es privada, por lo que mínimamente con el nuevo código hubiera podido aceptarse las exhibiciones del MINSA y el INR y únicamente denegar de las contratistas generales.

2. PROBLEMAS SUSTANTIVOS

A) ¿Corresponde amparar la pretensión de amparo del peticionante en la que solicita el otorgamiento de una pensión de invalidez total permanente por la neumoconiosis e hipoacusia mixta leve bilateral con menoscabo del 68% sustentado en el certificado de comisión médica evaluadora Nro. 166-2005EF, Nro.436-2007?

Como bien se sabe nuestro peticionante en su requisitoria de fjs. 35 solicita que la requisitoria Aseguradora Rimac Internacional Seguros y Reaseguros le otorgue una pensión de invalidez permanente por obtener padecer de neumoconiosis e hipoacusia mixta leve bilateral que ocasiona un detrimento del 68% del total de incapacidad, cuestión que ya no le permite trabajar y por ende necesita de esa pensión mensual para poder seguir solventando sus necesidades personales y su familia. Ampara su pretensión en el CM.436-207 que declara la incapacidad del actor y la historia clínica que acompaña donde se encuentran las pruebas de radiología sobre la espirometría que pasa el actor, además los exámenes ante el médico neumólogo por la neumoconiosis que padece y las pruebas del departamento de otorrinolaringología por la hipoacusia leve mixta bilateral que afronta.

Por su parte, se ha dado cuenta también del argumento de defensa de la requisitoria RIMAC Seguros, la cual niega el otorgamiento de la pensión basándose expresamente en que la prueba de espirometría practicada al peticionante ha arrojado el carácter de normal. Lo cual – según criterio de la requisitoria – hace que el CM. del peticionante obtenga contradicciones y se necesitaría unas nuevas pruebas médicas al actor para verificar la incapacidad del peticionante.

Luego de todos los actuados del proceso tenemos que la sentencia de primera instancia ha declarado fundada la requisitoria, básicamente amparándose en el CM Nro. 436-2017 y en el cual se verifica el menoscabo del 68% que sufre el peticionante a causa de la

neumoconiosis CIE: J64.0 que padece y la hipoacusia mixta leve bilateral CIE H90.6. La jueza de primera instanciada total credibilidad a este documento y además valora la historia clínica que adjunta el peticionante indicando que ya no corresponde solicitarla al propio hospital Honorio Delgado Espinoza, sino que solo basta la copia presentada por el actor en sus anexos de requisitoria. Además, en el considerando 2.4.2 y 2.4.3. se refiere a la tesis de defensa de seguros RIMAC señalando que, si bien la requisitoria ha establecido contradicción en los documentos del actor, esto no pasaría – a versión de la magistrada – de solo un argumento fáctico, pero sin haberse acreditado por parte de la requisitoria, por tanto no le ofrece verosimilitud lo planteado por RIMAC seguros, tildando incluso la situación, como una motivación insuficiente.

Por su parte la Sentencia de Vista Nro. 023-2021-2SC declara improcedente el pedido del actor, basado en dos argumentos. Toma en cuenta la Res. Ministerial 069-2011-MINSA, que establece los criterios de clasificación para enfermedades respiratorias ocupacionales, y subsumiendo el certificado de invalidez del peticionante a este cuadro, es que la Sala sin mucha argumentación, es más existiendo poca congruencia en la motivación en los considerandos 5, 6 y 7, colige que el peticionante se encuentra en el estadio 2 pero no le puede otorgar la pensión reclamada por el actor por no existir en la historia la presencia de disnea en el cuerpo del peticionante .

En ese sentido son de la idea de rechazar la pretensión del actor y derivar la causa a una vía ordinaria donde exista etapa probatoria para determinar el grado de enfermedad del actor. Con todos estos datos es necesario establecer la postura de la autora.

Postura asumida por la autora del trabajo:

Lo primero que debemos de tomar en cuenta es que este tema de las enfermedades profesionales se ha desarrollado a nivel normativo y a nivel jurisprudencial. Y es necesario sentar las bases con las que se resolverá la pretensión del actor.

a) Análisis de la Res. Ministerial Nro. 069-2011-MINSA

Así lo primero que debemos hacer mención es a la Res. Ministerial Nro. 069-2011-MINSA, la misma que establece los cuadros de clasificación de enfermedades respiratorias ocupacionales tanto para la neumoconiosis (silicosis y asbestosis)

DOCUMENTO TÉCNICO:
"EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES"


**CRITERIOS DE CALIFICACIÓN PARA ENFERMEDADES RESPIRATORIAS OCUPACIONALES
NEUMOCONIOSIS (SILICOSIS Y ASBESTOSIS)**

CRITERIOS	CLASE I 40 - 49%	CLASE II 50-55%	CLASE III 56-59%	CLASE IV 60-70%	CLASE V > 70% (Gran Incapacidad)
CLÍNICO FUNCIONALES	No Disnea o disnea Grado I	Disnea Grado II	Disnea Grado III	Disnea Grado IV	Disnea Grado V — Oxígeno dependiente
IMÁGENES RADIOGRÁFICAS (*)	1/1	1/2, 2/1	2/2, 2/3	3/2, 3/3, 3/más	4A-4B – 4C
LABORATORIO DE FISIOLÓGIA RESPIRATORIA <small>(Considerar siempre las correlaciones con el nivel de altura s.n.m. del lugar de procedencia del trabajador)</small>	Espirometría: Normal (CVF > 80%) Saturación Oxígeno > 92% en reposo	Espirometría: Puede ser normal o presentar respuesta restrictiva leve con valores de CVF entre 70% a 79% Saturación Oxígeno > 92% en reposo	Valores restrictivos leve o moderado (CVF entre 60% a 69%) Puede ser incluso normal. Saturación Oxígeno < 92 % en reposo	Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto : moderado a severo (CVF entre 50 a 59%) Gases en Sangre: hipoxemia e hipercapnea	Valores de tipo restrictivo, obstructivo o mixto severo a muy severo CVF menores a 50% Gases en Sangre: hipoxemia e hipercapnea

Fuente: Adaptada del Manual de Invalidez Permanente Asociación Médica Americana (AMA) año 2005 y Baremo Europeo de la Calificación de la Incapacidad Permanente.

- (*) Uso estricto de la Clasificación Internacional Radiológica de la OIT - 2000.
- Siendo el criterio básico para la clase de menoscabo la categoría radiológica, según la Clasificación Internacional de Imágenes Radiográficas de Neumoconiosis de la OIT, la precisión del porcentaje de menoscabo dentro de los rangos establecidos, dependerá de la existencia de resultados anómalos en los otros parámetros.
- En el caso de una neumooniosis de Clase IV con Tuberculosis Multidrogorresistente se debe considerar como Gran Incapacidad.

Nota: Por las características de estas enfermedades, el menoscabo por clase funcional, utilizando la presente tabla corresponde a la Valoración Final de Invalidez Laboral.



16

Este cuadro es elaborado por el MINSA y colige los criterios médicos en base a los síntomas que padece el actor con el grado de invalidez laboral y por lo tanto con el derecho a gozar de una pensión de invalidez temporal o permanente ya sea parcial o absoluta. Así, debe prestarse atención a la nota final consignada en el cuadro en la se señala expresamente, “por las características de estas enfermedades, el menoscabo por clase funcional, utilizando la presente tabla corresponde a la valoración final de invalidez laboral”. Interpretando de esto, tenemos que conforme a los síntomas arrojados en el CM. de discapacidad debe ubicarse el menoscabo de discapacidad que sufre y luego de acuerdo a esos porcentajes debe ubicarse el tipo de pensión de invalidez que el actor ostentaría.

Llevando este cuadro al caso de nuestro peticionante, vamos a tener que él CM.Nro.436-2017, expedido en el año 2017 por la Comisión Médica del Hospital Honorio Delgado Espinoza y obrante a fjs. 13, ha arrojado un menoscabo del 68% de discapacidad del actor, siendo el diagnóstico Neumoconiosis e Hipoacusia mixta leve bilateral; sin embargo, no detalla el grado de neumoconiosis ni los síntomas que ha arrojado el peticionante .

Además de la revisión de la historia clínica en su conjunto, tenemos que a fjs. 15 obra la consulta que tiene el sujeto pasivo de la acción en el consultorio de neumología en la que se puede observar claramente el cuadro de disnea, sin embargo, esta no señala el grado de la misma, por lo que solo podríamos asumir que se encuentra en el primer grado. Y a fjs. 20 se observa el examen del peticionante que arroja el resultado de “espirometría normal”.

En resumen, nuestro peticionante por el certificado se sabe que tiene neumoconiosis (sin

conocer el grado), y de la historia se aprecia que sí tiene disnea (sin conocer el grado) y tiene espirometría normal.

Llevando esto al cuadro planteado líneas arriba podemos notar que nuestro peticionante con los síntomas que arroja, tendríamos que el mejor de los casos se encontraría en el grado I de la enfermedad, y haciendo la subsunción lógica tendríamos que el actor estaría entre un 40 a 49 % de la invalidez y no el 68% que afirma el certificado.

Además, es necesario percatarnos del grado de invalidez IV que arroja el cuadro y que precisamente acarrea una invalidez entre el 60 y 70%, donde se encontraría nuestro actor conforme el CM. que ostenta. Para este nivel se tiene que tener la disnea en grado IV y la espirometría no puede ser normal, por lo que es contundente que nuestro peticionante no padece estos síntomas y ya nos da una primera conclusión que el peticionante no tiene el 68% de discapacidad como afirma la requisitoria y el propio CM. si no se encontraría en un estadio menor con consecuencias jurídicas distintas también a las que ha planteado el actor.

b) Análisis del fallo del TC en el expediente 1008-2004

Esta sentencia expedida por el máximo intérprete de la Constitución en el año 2005 en el caso Puchuri es importante para nuestro caso porque determina dos situaciones precisas:

En su considerando 14 concluye textualmente “la enfermedad profesional de neumoconiosis (silicosis) produce incapacidad permanente por ser irreversible y degenerativa (...). La incapacidad puede ser parcial o total dependiendo del grado de evolución de la enfermedad”

Y en el considerando 16 expresa: “(...) No se ha consignado el grado de incapacidad física del peticionante (...) Este Colegiado interpreta que, en defecto de un pronunciamiento médico expreso, la neumoconiosis (silicosis) en primer estadio va a producir por lo menos invalidez parcial permanente, y es a partir del segundo estadio de evolución donde la incapacidad se incrementa a más del 66.66%, generando una invalidez total permanente”

Esta situación nos permite dilucidar tres situaciones:

- La primera, la neumoconiosis nunca produce invalidez temporal, solo produce invalidez permanente sea parcial o sea total. Es decir que a nuestro peticionante por el simple hecho de padecer neumoconiosis ya no le podían dar una pensión temporal, sino que tenía que ser constante en el tiempo.
- A falta de claridad en los certificados médicos, el TC señala que por lo menos el primer grado de silicosis ya produce invalidez parcial. Siendo nuestro caso un tanto

distinto porque en nuestro caso, el certificado supera el 66.66 % y por lo tanto le correspondería total, pero los síntomas que el peticionante padece no conciben con lo que señala el certificado por lo que más adelante se verificará si le correspondía la incapacidad permanente total o parcial.

Esto mismo habría que analizarlo en concordancia con el DS. Nro. 003-98-SA que aprueba las normas técnicas para los trabajos de riesgo.

c) DS. Nro. 003-98-SA

Esta norma detalla en el art. 18.2 todo lo referido a la pensión de invalidez. Considerando por invalidez aquella situación que le impide al trabajador ejercer o seguir ejerciendo sus funciones laborales por haber sufrido un accidente de trabajo o enfermedad profesional. En nuestro caso nuestro peticionante al sufrir neumoconiosis e hipoacusia leve, se trataría de un supuesto de enfermedad profesional.

Igualmente, la norma regula que la pensión de invalidez será parcial cuando la invalidez será igual o superior al 50% y necesariamente menor a los dos tercios. Aquí el trabajador solo recibirá una pensión equivalente al 50% de su remuneración mensual.

Mientras que será permanente si es que la incapacidad equivale o supera los dos tercios.

De esto se deduce que, para el caso de nuestro peticionante, si solo valoramos el CM. de incapacidad que arroja el 68%, estaríamos ante una incapacidad total permanente, pero si tomamos en cuenta los síntomas y diagnóstico, incluso estaría por debajo del 50%, que por la propia norma ni siquiera llegaría a obtener una pensión parcial, pero coligiendo esto con lo analizado en la causa Nro. 1008-2004 TC en el sentido que el TC señala que el primer estadio de neumoconiosis produce invalidez permanente parcial, mínimamente le correspondería entonces una pensión parcial.

d) STC Nro. 2513-2007-PA /TC:

Esta sentencia resulta importante porque en el considerando 26 establece textualmente “ En el caso de las enfermedades profesionales originadas por la exposición a polvos minerales esclerógenos, ha de precisarse su ámbito de aplicación y reiterarse como precedente vinculante que: en el caso de la neumoconiosis (silicosis), la antracosis y la asbestosis, el nexo o relación de causalidad en el caso de los trabajadores mineros que se laboran en minas subterráneas o de tajo abierto, se presume siempre y cuando el peticionante haya desempeñado las actividades de trabajo de riesgo señaladas en el anexo 5 del DS. Nro. 009-97-SA, ya que son enfermedades irreversibles y degenerativas causadas por la exposición

a polvos minerales esclerógenos”.

Esta sentencia resulta importante también para nosotros porque precisamente es aquella que faculta o sirve de nexo jurídico entre las funciones en el trabajo de riesgo que debe hacer el actor con la enfermedad profesional que ostenta y que debe ser reembolsado por el sistema nacional o la aseguradora en nuestro caso. Esta sentencia concierne a nuestro tema, puesto que nos ayuda a determinar que al peticionante si le corresponde le otorguen una pensión de invalidez por haber realizado durante toda su vida laboral, funciones de riesgo para las distintas mineras para las que trabajó. Sin embargo, es limitada en el sentido que como hemos visto líneas arriba, nuestro problema no pasa por si le corresponde o no otorgar una pensión de invalidez sino determinar si la misma ha de ser parcial o total, tomando en cuenta la diferencia entre el CM. y los acompañantes de la historia clínica.

e) Expediente 799-2014-PA/TC Caso: Flores Callo

Este pronunciamiento del TC es vital para la res. de nuestro caso, sobre todo porque como parte de su fundamentación y de sus funciones va a otorgar reglas sustanciales aplicables a todos los procesos donde existan dudas sobre la enfermedad profesional de los peticionantes.

Así, dentro del considerando 25 establece una regla sustancial que expresamente señala lo siguiente: “Cuando en un proceso de amparo exista incertidumbre respecto al estado de salud del actor, se observarán las siguientes reglas:

1: El contenido de los documentos públicos está dotado de fe pública; por tanto, los informes médicos emitidos por comisiones médicas calificadoras de incapacidad del MINSA y de Essalud, presentados por los asegurados peticionantes, tienen plena validez probatoria respecto al estado de salud de los mismos.

2: El contenido de dichos informes médicos pierde valor probatorio si se demuestra en el caso concreto que, respecto a estos informes, se presenta alguno de los siguientes supuestos:

1) no cuentan con historia clínica; 2) que la historia clínica no está debidamente sustentada en exámenes auxiliares e informes de resultados emitidos por especialistas; y 3) que son falsificados o fraudulentos; correspondiendo al órgano jurisdiccional solicitar la historia clínica o informes adicionales, cuando, en el caso concreto, el informe médico presentado por el peticionante no genera convicción en el juzgador por sí solo.

3: Los dictámenes médicos presentados por las compañías aseguradoras emitidos por las comisiones evaluadoras emitidos por EPS solo contradicen los dictámenes presentados por

los peticionante s si se configura alguno de los mencionados supuestos, en cuyo caso se declarará improcedente la requisitoria.

4: En caso de existir en un caso concreto, incertidumbre sobre el verdadero estado de salud actor, se le deberá dar a este la oportunidad de someterse voluntariamente a un nuevo examen médico dentro de un plazo razonable, previo pago del costo correspondiente; y en caso de no hacerlo, se declarará improcedente la requisitoria, dejando a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía ordinaria.

5: El criterio establecido en el Precedente de esta sentencia será de aplicación inmediata desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, a todos los procesos de amparo que se encuentren en trámite.”

Esta sentencia resulta fundamental para nuestro actor, pero por lástima la Sala no la ha meritado en su pronunciamiento de segunda instancia. Como vemos versa esta referida a las contradicciones que pueden surgir del CM. y de los exámenes auxiliares y que impiden el otorgamiento de una pensión de invalidez permanente parcial o total.

Para el caso y la problemática suscitada, podría aplicarse las reglas 1, 2 y 4, por lo que es necesario analizarlas cada una a detalle.

La primera de ellas establece que El contenido de los documentos públicos está dotado de fe pública; por tanto, los informes médicos emitidos por comisiones médicas calificadoras de incapacidad del MINSA y de Essalud, presentados por los asegurados peticionante s, tienen plena validez probatoria respecto al estado de salud de los mismos, lo que quiere decir que el CM. de Nro. 436-2017 que declara una incapacidad de nuestro peticionante del 68% , por el simple hecho de haber sido emitido por la comisión médica del Hospital Honorio Delgado, ya tendría valor y eficacia probatorias; más aún si en la regla 2 establece que el CM. pierde valor probatorio solo si es que se producen las tres circunstancias: 1) no cuentan con historia clínica; 2) que la historia clínica no está debidamente sustentada en exámenes auxiliares e informes de resultados emitidos por especialistas; y 3) que son falsificados o fraudulentos. Y ninguna de estas tres circunstancias pueden subsumirse en el caso. Por lo tanto, creemos que el actor supera fácilmente estas dos reglas.

Sin embargo, no pasa inadvertida la cuarta regla referida a incertidumbre sobre el verdadero estado de salud actor, donde claramente el TC dispone que al peticionante se le deberá dar a este la oportunidad de someterse voluntariamente a un nuevo examen médico dentro de un plazo razonable, previo pago del costo correspondiente; y en caso de no hacerlo, se declarará improcedente la requisitoria, dejando a salvo su derecho para que lo haga valer

en la vía ordinaria.

En el caso que venimos analizando nos encontramos prácticamente ante la presencia de la cuarta regla, ya que tenemos dudas del estado de salud del actor, puesto que por un lado tenemos que el CM.426-2017 arroja un grado de incapacidad del 68% mientras que los síntomas descritos por la comisión y que sustentan el certificado cuestionado, nos remiten a un grado o estadio 1 de la enfermedad; por lo que en este momento no hay relación entre el grado de discapacidad y los síntomas que padece el actor, y esto resulta gravoso porque entonces no se puede determinar con claridad si a nuestro peticionante le corresponde una pensión por invalidez total parcial o permanente.

Y el TC ante esta situación señala que al peticionante debió dársele la oportunidad de pasar nuevos exámenes médicos previo pago que tendría que hacer la requisitoria sobre el mismo y solo en el caso que el peticionante se niegue, recién declarar improcedente la requisitoria y derivarlo a la vía ordinaria. Pero la Sala no sigue este camino, no consta en su pronunciamiento una invitación al actor a que pase por los exámenes médicos correspondientes para dilucidar el grado correcto de su enfermedad ni siquiera ha tomado en cuenta que esta, era precisamente la propuesta que tenía la requisitoria en su considerando 2.3 de fjs. 209.

Ahora bien, la Sala se excusa en su considerando 11 parte final, en que no puede ordenar que, en este proceso, el peticionante vaya a pasar los exámenes y que obligatoriamente tiene que ir a una vía ordinaria, porque las apelaciones de los procesos que se veían con el antiguo Código Procesal Constitucional deben seguirse trabajando bajo esos alcances y el antiguo código no consideraba una etapa probatoria como si lo considera el modelo actual. Sin embargo, debemos tomar en cuenta que la Sala expide la sentencia de vista en el mes de enero del año 2017 y este pronunciamiento del TC recaído en el expediente Nro. 799-2014-PA-TC fue expedida en el mes 12.2018; por lo que a la data si resulta posible trabajar dentro del mismo proceso de amparo, los exámenes auxiliares que requiera el peticionante ante la comisión médica correspondiente para dilucidar la situación médica real de los actores antes de otorgar la pensión de invalidez que les corresponda.

Solución postulada por la Autora:

Con todas las bases sentadas aquí corresponde ahora señalar la postura de la Res.ra tomando en cuenta las sentencias contradictorias que existe en el expediente y centrándonos en la pregunta central la cual es, si es que a nuestro actor le corresponde o no la pensión de invalidez total permanente como lo solicita en su requisitoria de amparo.

Para esto, debe señalarse dos aspectos importantes:

- En el expediente existen fallos contradictorios, ya que la sentencia de primera instancia ha declarado fundada la requisitoria basándose en el CM. 426-2017 que colige un 68% de incapacidad del peticionante y la Sala Civil ha declarado improcedente por no existir co relación entre el CM. y el cuadro 069-2011-Minsa.
- El punto clave y sobre el que gira la discusión central está referida a dilucidar si se ampara o se rechaza la postura del peticionante.

Así, debemos tomar en cuenta que el peticionante solicita se le otorgue una pensión de invalidez temporal permanente ya que el CM. Nro.426-2017 arroja un 68% de discapacidad.

Para esto, como se ha visto con la jurisprudencia y normativa anteriormente desarrollada, tenemos que la silicosis incluso desde el primer grado si produce una invalidez y que cualquier peticionante que padezca esta enfermedad y que demuestre que ha trabajado en zonas de riesgo -como en este caso nuestro actor ha pasado más de 30 años en el interior de la mina-, le corresponde el otorgamiento de esta pensión.

Además, de acuerdo al grado de discapacidad debe evaluarse el tipo de invalidez permanente a declarar, si es igual o mayor al 50% le ha de corresponder una pensión parcial, pero si es superior al 66.66% le corresponde una total.

Ahora, si bien es cierto nuestra peticionante ampara su pedido basándose en su certificado médico, lo cierto es que al momento de enlazar este certificado con el cuadro contenido en la Res. Ministerial 069-2011-Minsa, no existe una relación de congruencia entre el porcentajedediscapacidadquedice el certificadoy los síntomas quepadece elpeticionante.

Por ejemplo, conforme el cuadro, para una discapacidad que va entre el 60 -70% (recordando que nuestro peticionante afirma tener el 68% de deterioro) tenemos que lo síntomas serían: Disnea en grado IV y necesariamente tiene que haber la presencia de gases en sangre y además la espirometría con valores de tipo restrictivo. Pero si nosotros revisamos la historia clínica de nuestro actor, nos vamos a percatar que en el 2017 si le diagnostican DISNEA, pero no se especifica el grado, por lo que mal haríamos en suponer que tiene grado IV, considerando que la disnea admite grados desde el I al V, por lo que se requería especificidad en el grado de la enfermedad y no bastaba solo colocar el padecimiento.

Igual situación va a ocurrir con la espirometría, porque para el grado IV se necesita que los resultados arrojen tipo restrictivo, pero nuestro peticionante ostenta espirometría normal.

De estas dos circunstancias se colige que no existe relación entre el CM.426-2017 con los exámenes auxiliares que precisamente tuvieron que sustentar ese certificado, por lo que con todos los actuados que se han dado en el expediente era imposible amparar la pretensión del peticionante, razón por la que me encuentro de acuerdo con que la requisitoria haya sido improcedente.

Del mismo modo se va a detallar errores puntuales que se han detectado en cuanto a la situación de fondo por parte de los distintos actores del proceso.

ERRORES DEL PETICIONANTE Y SOLUCIÓN JURÍDICA APORTADA POR LA RES.RA:

El principal error del peticionante es que solo se ampara en el Certificado para postular la requisitoria, pero no hace un análisis integral de todos los medios probatorios de su cliente, si hubiera hecho tal situación, se hubiera percatado del grueso error de incongruencia entre el certificado y los exámenes auxiliares y no hubiera sido tan ligero de postular esta causa por el proceso de amparo.

Mi posición como abogada del peticionante hubiera sido nunca postular esta acción por la vía de amparo sino por la vía laboral, hubiera demorado un poco más el proceso, pero era la vía segura para que en medio de la actuación de pruebas se determine el estado real de incapacidad de mi patrocinado. Además, tampoco me hubiera negado a que mi cliente pase los exámenes médicos en la vía administrativa, porque recordemos que la requisitoria señala que ellos antes de llegar a la vía judicial, ellos ofrecieron que el actor vuelva a pasar los exámenes médicos y el peticionante se niega pidiendo se dé por agotada la vía administrativa. En resumen, el actuar me parece ligero cuando mejor amparo hubiera recibido en la vía laboral.

Aunado a esto, no quiero dejar pasar inadvertida una situación que incluso puede complicar mucho más el devenir de este proceso y es que los síntomas que tiene el peticionante como presencia de disnea y espirometría normal, ubican al actor en el grado I de la enfermedad entre el 40 a 49% de invalidez y concordado con los pronunciamientos descritos del TC, el grado I solo acarrea la invalidez permanente parcial y no la total como reclama el actor. Por lo que se requería un análisis profundo e integral y no solo basarse en el certificado que como vemos no refleja la condición real del peticionante.

SUBCAPÍTULO IV: ANÁLISIS DEL CASO

1. ANÁLISIS DE LA REQUISITORIA:

A nivel procesal contiene errores como la imprecisión del petitorio y el mezclar la fundamentación jurídica con la fáctica e incluso con el mismo petitorio. Más allá de eso cumple con todas las exigencias de la norma.

A nivel sustantivo como ya se dijo líneas arriba, no debió ser tan ligera en postular pensión de invalidez permanente total, solo apoyada en el certificado, sino que se debió estudiar el caso para ver si se requería la vía ordinaria o incluso cambiar de pretensión a una pensión de invalidez parcial.

2. ANALISIS DE LA CONTESTACIÓN DE REQUISITORIA:

A nivel procesal comete los mismos errores de la requisitoria al mezclar su fundamentación fáctica con la jurídica.

A nivel sustantivo, su tesis de defensa fue correcto.

3. **ANALISIS DEL PROCESO:** Estuvo de acuerdo con el proceso constitucional.

4. ANALISIS DE LA SENTENCIAS O RESOLUCIONES FINALES

Error de la jueza de primera instancia. Al igual que la requisitoria da valor al CM., pero olvida que el fundamento de la valoración integral de la prueba. A detalle no correspondía únicamente valorar el certificado, sino que como conocedora del derecho debió analizar y contrastar toda la historia clínica con el cuadro contenido en la Res.069-2011-MINSA.

Por lo que yo como jueza del proceso hubiera declarado improcedente la requisitoria.

Error de la segunda instancia: Si bien es cierto que estamos de acuerdo con el fallo, no quiere decir que no estemos de acuerdo con que se haya remitido a la vía laboral. Si hoy día se produjera esta situación la Sala en cumplimiento al precedente del TC contenido en la sentencia 799-2014 debió ordenar que el peticionante pase allá sus exámenes auxiliares para dilucidar el real estado de salud del peticionante.

SUBCAPÍTULO V: POSESIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO

1.- POSICIÓN PRELIMINAR DEL CASO

Me encuentro de acuerdo con el fallo emitido en segunda instancia; no se podía amparar la pretensión del actor, cuando existían serias incongruencias entre los resultados del CM.426-2017 y los exámenes auxiliares y más aún si con esos síntomas, incluso no llegaría a obtener una pensión de invalidez total sino solo parcial, por lo que se hace necesario que el actor

vuelva a pasar los exámenes médicos y que su abogado reconduzca mejor la causa.

SUBACPPITULO VI: CONCLUSIONES DEL CASO CONSTITUCIONAL

1. Se ha determinado que el petitorio consignado en la requisitoria es impreciso y no es conciso sino más bien que confunde la fundamentación jurídica con el petitorio, no teniendo certeza del efecto que quiere conseguir con la requisitoria planteada.
2. La contestación de la requisitoria no contiene el derecho de defensa interpuesta por SEGUROS RIMAC, sino que confunde las respuestas que debe darse a cada extremo incoado en la requisitoria y los argumentos de defensa que debe ejercer, además coloca fundamentación jurídica como parte de sus fundamentos de hecho
3. Se ha determinado que con el NCP Const. sí hubiera sido posible la emisión de informes del MINSAL el INR y con eso detallar la real situación del peticionante.
4. Se ha determinado al peticionante no le correspondía la pretensión reclamada, siendo lo correcto que se haya declarado improcedente.

BIBLIOGRAFIA

- Aguirrezabal Grunstein, M. (2012). Algunos aspectos relevantes de la prueba pericial en el proceso civil. *Coquimbo*, 19(1), 335-351.
- Alfaro Valverde, L. (2017). El problema del abandono de las pretensiones imprescriptibles. *Derecho PUCP*, (78), 115-128.
- Alsina, H. (1958). Las nulidades en el proceso civil. Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Ardiles, G. (2009). Nulidad del Acto Jurídico *Anales científicos* 70 (3), pp. 43-49.
- Arisnabarreta Arrarte, A.M. (1995). Alcances sobre el tema de la nulidad procesal. *Ius et veritas*, (11), 127-135.
- Arisnabarreta, A. M. A. (1995). Alcances sobre el tema de la nulidad procesal. *Ius et veritas*, (11), 127-135.
- Asencio Mellado, J.M. (1997). *Derecho Procesal Civil*. Tirant Lo Blanch.
- Berrio Peñarredonda, Y. (1973). *La confesión como medio probatorio*, UC.
- Betti, E. (1960). *Teoria generale del negozio giuridico*. Edizioni Scientifiche Italiane.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Enciclopédico de Derecho usual*. Heliasta.
- Carrillo Salcedo, J.A (2001). *Soberanía de los Estados y derechos humanos en derecho internacional contemporáneo*. Tecnos.
- Carrión Lugo, J. (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo II*. Grijley.
- Cavani, R. (2014). *La nulidad en el proceso civil*. Palestra.
- Constitución Política del Perú [Const]. 29 .12. 1993 (Perú).
- Córdova Taboada, L. (1988). Causales de nulidad del A.J.. *THEMIS: Revista de Derecho*, (11), 71-76.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Nro. 2070-2003-Santa, 30 de noviembre de 2004.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Primera Sala Peal. CAS. Nro. 60-2016-Junin; 08 de mayo de 2017.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Permanente. CAS. Nro. 2159-2013-Lima; 16 .04. 2015.

- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala de CAS.Civil. Nro. 841-99, 01 de setiembre de 1999.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente. NRO. 26270-2018-Cañete; 29 de octubre de 2020.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Derecho Constitucional Y social Permanente. Cas. NRO. . 017363-2015, El Peruano de 13 .06. 2017.
- Couture Eduardo, J. (2001). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Euros.
- Deho Ariano, E. (2004). Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad a los treinta años de vigencia del Código Civil. *THEMIS Revista de Derecho*, (66), 329-336.
- Díez-Picazo, L. (1961). Eficacia e ineficacia del negocio jurídico. *Anuario de derecho civil*, 14(4), 809-834.
- Díez-Picazo, L. (1979). *La Representación en el Derecho Privado*. Civitas.
- Echandía Devis, H. (1961). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Temis.
- Echandía, H.D. (2019). *Teoría general de la prueba judicial*. Temis.
- Enneccerus, L. (1979). *Tratado Derecho Civil. Parte General*. Bosch.
- Escobar Rozas, F. (2003). *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas. Tomo I*. Gaceta Jurídica.
- Espinoza Espinoza, J. (2011). El fundamento de la buena fe. *Advocatud*, (24), 245-260.
- Espinoza Espinoza, J. (2012). *El A.J. Negocial, análisis doctrinario legislativo y jurisprudencial*. Rodhas.
- Gianozzi, G. (1958). *La modificazione della domanda nel proceso civile*. Giuffré.
- Godo Morales, J. (2012). ¿Somos Libres, Seámoslo Siempre? (A propósito de la Res.nomía de la Voluntad y el Orden Público). *Docentia et Investigatio*, 14(2), 21-36.
- Gómez De Silva, G. (1989). *Breve diccionario etimológico de la lengua española*. Fondo de Cultura Económica.
- Gozaini, O.A. (1992). *Derecho procesal civil*. Ediar
- Guasp, J. (1952). *La pretensión procesal*. Anuario de Derecho Civil.
- K. VASAK, (1990). *Diferentes catégories des droits de l'homme* Bruylant, Bruxelles,

- Landa Arroyo, C. (1958), *Derecho Procesal Constitucional*, Fondo editorial PUCP.
- Ledesma Narváez, M. (2003). Alimentos y abandono procesal, *Dialogo con la jurisprudencia*, (63).
- Ledesma Narváez, M. (2015). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Gaceta Jurídica.
- López Avendaño, A. (14 de octubre de 2021). *Las nulidades procesales: ¿Qué se entiende por primera oportunidad para proponer la nulidad?*. La Ley.
<https://laley.pe/art/12138/las-nulidades-procesales-que-se-entiende-por-primera-oportunidad-para-proponer-la-nulidad#:~:text=En%20el%20proceso%20tenemos%20tres,y%20la%20inexistencia%20del%20acto.>
- M, Taruffo, Michele, (2002). *La prueba de los acontecimientos* , Trotta,
- Mixán Mass, F. (1987). La motivación de las resoluciones judiciales. *Debate Penal*, (2), 193-203.
- Monroy Gálvez, J. (1992). Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil. *Ius et Veritas* (5), 21-31.
- Monroy Gálvez, J. (1994). Las excepciones en el código Procesal Civil Peruano. *THEMIS Revista de Derecho*, (27-28), 119-129.
- Montilla Bracho, J. (2008). La acción procesal y sus diferencias con la pretensión y requisitoria. *Cuestiones jurídicas*, 2(2), 89-110.
- Morales Hervias, R. (2011). *El Fundamento de la Fe Pública Registral como instrumento de los estafadores inmobiliario*. Enfoque Derecho.
- Muro Rojo, M. (2021). *El Código Procesal Civil, explicado en su doctrina y jurisprudencia*. Gaceta Jurídica.
- Neme Vilarreal, M.L. (2009). Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos. *Rev. Derecho Privado Externado*, 17, 45-76.
- Nieva Fenoll, J. (2010). *La valoración de la prueba*, Marcial Pons.
- Organización de los Estados Americanos. Sentencia Constitucional N°0965/2004R; 23 .06. 2004.

- Orrego Acuña, J. A. (2013). *Teoría de la Prueba*. Editorial Aries.
- Orrego Acuña, J.A (2013). *Teoría de la Prueba*. Editorial Aries.
- Orrego, C.A. (2013). Una aproximación al contenido constitucional del derecho de Res.determinación informativa en el ordenamiento jurídico peruano. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 19, 311-330,
- Peyrano, J. (1993). Carga de la prueba. Actualidad. Dos nuevos conceptos: el de imposición procesal y el de sujeción procesal. *Advocatus*, (5), 28-33.
- Prada, J. (2005). *Los Procesos Constitucionales en el Nuevo Código Procesal Constitucional*. Lima Portocarrero.
- Puccinelli, O. R. (2004), Versiones, tipos, subtipos y subespecies de habeas data en el derecho latinoamericano (Un intento clasificador con fines didácticos). *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. (1), 93-116.
- Rengel Romberg, A. (1994). *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Editorial Arte.
- Rimascca Huaranca, A. (2015). *El Derecho Registral en la jurisprudencia del Tribunal Registral*. Gaceta Jurídica.
- Rioja, A. (2013). Abandono e impulso del proceso por parte del Juez, *Dialogo con la jurisprudencia*, (180).
- Roppo Vincenzo (2009). *El contrato*. Gaceta Jurídica.
- Roque Montesillo, L.G. (2016). Teoría del A.J. y concepto del negocio jurídico. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 4(4), 57-74.
- Rosas Yataco. J. (2015). *Tema 4 Prueba: los medios probatorios*, UNODC,
- Rubio Correa, M. (2008). *El Título Preliminar del Código Civil*. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Soria Aguilar, A. (2015). La ineficacia del negocio jurídico. *Forseti. Revista de derecho*, (4), 134-142.
- Tantalean Odar, R.M. (2014). *Nulidad del acto jurídico problemas casatorios*. Gaceta Jurídica.
- TARUFFO, M. (2012). *Prueba y verdad en el proceso civil*. ARA.
- Torres Vásquez, A. (2018). *A.J.*. Jurista editores.
- Torres Vásquez, A. (2019). *Introducción al Derecho. Teoría general del derecho*. Pacifico editores

- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 00300-2010-PHD/TC-Lima; 11 de mayo de 2010.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 00728-2008-PHC/TC-Lima, G.F.M. Llamuja Hilares; 13 de octubre de 2008.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 04298-2012-PA/TC-Lambayeque; 17 .04. 2013.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 0896-2009-PHC/TC-Lima; 24 de mayo de 2010.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 1417-2005-AA/TC-Lima; 08 de julio de 2005.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 1797-2002-HD/TC-Lima; 29 de enero de 2003.
- Tribunal Constitucional. Exp. NRO. 4739-2007-PHD/TC-Lima; 15 de octubre de 2007.
- Vallet De Goytisolo, J. (2009). El razonamiento judicial. *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*. Dykinson Madrid, (39), 17-32.
- Varsi Rospigliosi, E. y Torres Maldonado, M. (2019). El nuevo tratamiento del Régimen de la Capacidad en el Código Civil Peruano, *Acta bioethica*, 25(2), 199- 213.
- Younes Moreno, D. (2016). Curso de Derecho Administrativo. Temis.
- Zambrano, F. (2004). *Constitución de la República de Venezuela*. Editorial Atenea.

BIBLIOGRAFIA DEL EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL (APROBADO)

- Amado, A. (2022). Comentario al Art. 02 del Código Procesal Constitucional. En A. Crispin (Ed.) *NCPCConst. Comentado* (tomo 1, pp. 134-144). Gaceta Jurídica.
- Arrarte Arisnabarreta, A. M. (1995). Alcances sobre el tema de la nulidad procesal. *IUS ET VERITAS*, 6(11), 127-135.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15518>

- Corte Suprema de Justicia. de la República Sala Civil Permanente. CAS.NRO. 3157- 2013, 30 .06. 2016.
- Corte Suprema de Justicia de la Republica. Salas Penales Permanentes y Transitorias. Acuerdo Plenario NRO. 5-2012. 29 de enero de 2013.
- Corte Suprema de Justicia. Sala Civil Transitoria. CAS.4938-2017, 10 de julio de 2019
- Corte Suprema de Justicia. Sala Civil Transitoria. CAS.883-2013, Julio César Américo Demarini Manrique; 01 .06.1 2016.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de CAS.Civil. Proceso 23471, M.P. José María Esguerra; 21 .03. 1977.
- Couture, E. (1958). Fundamentos del derecho procesal civil. Depalma.
- DS.003-98 de 1998 [con fuerza de ley]. Por medio del cual se aprueba el Reglamento adjunto denominado "Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo.14 .04. 1998.
- División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. (2021). El Código Procesal Civil. Explicado en su Doctrina y Jurisprudencia Tomo II. (2ª ed., Vol. 2). Gaceta Jurídica.
- Gozaíni, O. (1996) *Teoría general del derecho procesal: jurisdicción, acción y proceso*. Ediar.
- Monroy Gálvez, J. (1992). La Postulación del proceso en el Código Procesal Civil. *THEMIS Revista De Derecho*, (23), 33-42.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10957>
- Montero, J., Gómez, J, y Barona Vilar, S. (2014). Derecho Jurisdiccional I. Parte General. Tirant lo Blanch.
- Norma Técnica de Salud NRO. 068 [Ministerio de Salud]. Por la cual se establecen el listado de Enfermedades Profesionales. (s/f)

- Organización Internacional del Trabajo (2002). Registro y notificación de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y lista de la OIT relativa a las enfermedades profesionales. <https://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc90/rep-v-1.htm#C%C3%B3mo%20se%20define%20%C2%ABenfermedad%20profesional%C2%BB>
- Organización Internacional del Trabajo (2010). Lista de enfermedades profesionales de la OIT. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_125164.pdf
- Pablo Alcázar, L.J., & Vargas Enriquez, L. A. (2022). (22 de diciembre) El emplazamiento en el proceso civil y la garantía al derecho de defensa y contradicción para la protección judicial. Universidad Libre. 45-49. <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/27245>
- Prado Bringas, R. y Zegarra Valencia, F. (2019). ¿El juez conoce el Derecho? Algunos aspectos controversiales con relación a la aplicación del fundamento de iura novit curia en el proceso civil. Revista IUS ET VERITAS, (59), 288-299. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201902.019>
- Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud de 1997 [Ministerio de Salud]. Por la cual se aprueba el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, Ley N° 2679. 08 .09. 1997.
- Res.480 de 2008 [Ministerio de Salud]. Por la cual se aprueba la NTS NRO. 068-MINSA/DGSP. 14 de julio de 2008.
- Rioja, A. (12 .09.1 2017). La pretensión como elemento de la requisitoria civil. LP Pasión Por el Derecho. <https://lpderecho.pe/pretension-requisitoria-civil/>
- Tord, A. (2022). Comentario al Art. 11 del Código Procesal Constitucional. En A. Crispin (Ed.) NCPCConst. Comentado (tomo 1, pp. 307-317). Gaceta Jurídica.
- Tribunal Constitucional. Pleno del Tribunal Constitucional. Expediente NRO. 05544-2015, Jesús Esteban Canaza Alejo; 21 de octubre de 2016.

- Tribunal Constitucional. Pleno del Tribunal Constitucional. Expediente NRO. 02513-2007; Ernesto Casimiro Hernández Hernández; 13 de octubre del 2008.
- Tribunal Constitucional. Pleno del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 424/2021; 23 de febrero de 2021.
- Tribunal Constitucional. Sala Segunda del Tribunal Constitucional. Expediente. N.º 04480-2019; Isaac Dionicio Tejeda; 06 de julio de 2022.
- Tribunal Constitucional. Sala Segunda del Tribunal Constitucional. Expediente 02440-2022; Fulgencio Walter Pariona Gómez; 05 de julio de 2023.
- Abanto Revilla, C. (2005). Comentario al Art. 10 de la Constitución Política del Perú. En W. Gutiérrez (Ed.) *La Constitución Comentada. Análisis Art. por Art.* (tomo 1, pp. 431-438). Gaceta Jurídica.
- Abanto Revilla, C. (2005). Comentario al Art. 11 de la Constitución Política del Perú. En W. Gutiérrez (Ed.) *La Constitución Comentada. Análisis Art. por Art.* (tomo 1, pp. 439-450). Gaceta Jurídica.
- Comunidad Andina. Decisión 584. Art. 1º. 7 de mayo de 2004
- Curi Tomayconza, S. (2018) *Evaluación de la calidad radiográfica de tórax en trabajadores expuestos a riesgo de Neumoconiosis según la técnica OIT 2000. Centro de salud ocupacional Health Safety SF. Enero-marzo 2018* [Tesis de Licenciatura, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/10500/Curi_ts.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- DS.Nº 003-9-SA de 1998 [con fuerza de ley]. Por medio del cual Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. 14 .04. 1998.
- DS.Nº 009-97-SA de 1997 [con fuerza de ley]. Por medio del cual se expide el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud. 08 de setiembre de 1997.
- Díaz Zavalaga, F.Y. (2019) *A Propósito Del Deber De Prevención, Protección Del Trabajador Frente A Los Accidentes Derivados De Actividades Riesgosas.*

Garantías Mínimas Del SCTR A Cargo De La EPS. [Tesis de Segunda Especialidad, Pontificia Universidad Católica Del Perú].
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/16025>

- Landa, C. (2018). Los derechos fundamentales. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú
- Organización Panamericana de la Salud (2021). Informe Mundial Sobre La Audición. Editorial World Health Organization
<https://doi.org/10.37774/9789275324677> .
- Rodríguez Moscoso, J.Z. (2018) *El Sistema De Pilares Múltiples: Un Sistema Previsional Alternativo Para Garantizar El Derecho Humano A La Pensión En El Perú.* [Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Católica Del Perú].
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/13042>
- Rojas Rivera, Z.E. (2022) *Indemnización por daños y perjuicios derivados de una enfermedad profesional, caso hipoacusia ocupacional.* [Tesis de Grado, Universidad Norbert Wiener].
https://repositorio.uwiener.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13053/8112/T061_4655675_1_T.pdf?sequence=6&isAllowed=y
- Tribunal Constitucional. Pleno del Tribunal Constitucional. EXP. N.º 02513-2007 Ernesto Casimiro Hernández Hernández; 13 de octubre de 2008
- Tribunal Constitucional. Primera Sala. EXP. N.º 2511-2004 Amadeo Lázaro Moreno; 20 de noviembre del 2004