



UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA DE DERECHO

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

Criterios para fijar la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad

AUTOR

Br. José Rey Prado Urdiales

Tumbes, Perú

(2019)



UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA DE DERECHO

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

**Criterios para fijar la reparación civil aplicados al delito de uso
no autorizado de marca en el principio de oportunidad**

AUTOR

Br. José Rey Prado Urdiales

Tumbes, Perú

(2019)

DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD

Yo, José Rey Prado Urdiales, identificado con Documento Nacional de Identidad n° 47267880, declaro que los resultados reportados en esta tesis, son producto de mi trabajo. Asimismo, declaro que no contiene material previamente publicado o escrito por otra persona excepto donde se reconoce como tal a través de citas y con propósitos exclusivos de ilustración o comparación. En este sentido, afirmo que cualquier información presentada sin citar a un tercero es de mi propia autoría. Declaro, finalmente, que la redacción de esta tesis es producto de mi propio trabajo con la dirección y apoyo de mis asesores de tesis y mi jurado calificador, en cuanto a la concepción y al estilo de la presentación o a la expresión escrita.

José Rey Prado Urdiales

ACTA DE REVISIÓN Y DEFENSA DE TESIS

RESPONSABLES

Br. José Rey Prado Urdiales

Ejecutor

Mg. Javier Ruperto Rojas Jiménez

Asesor

JURADO DICTAMINADOR

Dr. Víctor William Rojas Lujan

Presidente

Mg. Hugo Valencia Hilares

Secretario

Dr. Segundo Cesar Tapia Cabrera

Vocal

CONTENIDO

RESÚMEN	ix
ABSTRACT	x
1. INTRODUCCIÓN	11
2. MARCO DE REFERENCIA DEL PROBLEMA	13
2.1. Antecedentes.....	13
2.2. Bases teórico-científicas.....	15
2.3. Definición de términos básicos.....	33
3. MATERIAL Y MÉTODOS	35
3.1. Localidad y periodo de ejecución.....	35
3.2. Tipo de estudio y diseño de contrastación de hipótesis.....	35
3.3. Población, muestra y muestreo.....	35
3.4. Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	35
3.5. Procesamiento y análisis de datos.....	36
4. RESULTADOS	37
5. DISCUSIÓN	43
6. CONCLUSIONES	49
7. RECOMENDACIONES	50
8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	51
9. ANEXOS	55

RESÚMEN

En la presente investigación se buscó determinar cuáles son los criterios para fijar la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018, lo cual se justificó de forma práctica, teórica, social y metodológica, para lo cual se analizó los casos donde se aplicó principio de oportunidad por el delito de uso no autorizado de marca, utilizando el método deductivo y analítico, aplicando la técnica de observación y como instrumento la ficha de análisis, llegándose a determinar que del total de 33 carpetas fiscales analizadas en nueve (09) carpetas fiscales se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93° del código penal, en dieciocho (18) casos se aplicó la capacidad económica del sujeto activo y en seis (06) carpetas fiscales se aplicó la carencia de antecedentes penales; por lo cual se llega a la conclusión que los fiscales de la Fiscalía Especializada en Delito Aduaneros y Contra la Propiedad Intelectual del Distrito Fiscal de Tumbes, aplican criterios subjetivos y normativos sin precisar qué tipo de daño se produjo, y se resarcó lo cual carece de objetividad.

Palabras clave: daños, indemnización, factores normativos, factores subjetivos

ABSTRACT

In the present investigation, it was sought to determine which are the criteria to fix the civil repair applied to the crime of unauthorized use of the mark in the opportunity principle in the Tax District of Tumbes 2018, which was justified in a practical, theoretical, social and methodological, for which cases were analyzed where the principle of opportunity was applied for the offense of unauthorized use of the trademark, using the deductive and analytical method, applying the observation technique and as an instrument the analysis form, arriving to determine which of the total of 33 fiscal folders analyzed in nine (09) fiscal folders was applied as a criterion of civil compensation article 93 of the penal code, in eighteen (18) cases the economic capacity of the active subject was applied and in six (06) fiscal folders were applied the lack of criminal records; therefore, the conclusion is reached that the prosecutors of the specialized crime attorney's office and against the intellectual property of the Tax District of Tumbes, apply subjective and normative criteria without specifying what type of damage occurred, and compensated which lacks objectivity.

Keywords: damages, compensation, normative factors, subjective factors.

1. INTRODUCCIÓN

En la actualidad la reparación civil es un tema controversial a nivel internacional, así como el delito de uso no autorizado de marca, es un tema de alta incidencia a nivel nacional y regional, así en las galerías se almacena, comercializa y distribuye prendas de vestir con marcas registradas en el país, sin contar con la autorización para su uso, por lo cual las personas que son intervenidas y luego procesadas, se someten a la aplicación de principio de oportunidad, por lo cual se fija una reparación civil, teniendo en cuenta el artículo 93° del código penal, sin embargo se utilizan criterios subjetivos.

La reparación civil es el resarcimiento del bien o indemnización, por quien ocasiona un daño (comisión de un delito) ya que con su acción afecta los derechos e intereses legítimos de la víctima.

En la presente investigación se tiene como problema, cuáles son los criterios para fijar la reparación civil aplicado al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018, lo cual se justifica de forma práctica, teórica y social ya que es necesario dar a conocer a los jueces, fiscales, abogados, estudiantes de derecho y a la sociedad en general, cuáles son los criterios que se emplean para fijar la reparación civil, en el delito de uso no autorizado de marca, a efectos que pueda establecerse una reparación adecuada teniendo en cuenta el daño causado.

Asimismo, analizar el alcance de la norma sobre dicha figura jurídica a fin de realizar un aporte académico y con ello dar una posible solución con sustento normativo, además, se justifica metodológicamente ya que servirá como base de consulta para futuras investigaciones jurídicas.

Es preciso indicar que, esta investigación tiene como hipótesis que, existe diversidad de criterios para fijar la reparación civil aplicada al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.

Teniendo como objetivo principal determinar los criterios utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018, y como primer objetivos específico, explorar los criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.

El segundo objetivo específico determinar los criterios utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018; y por ultimo establecer la asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.

2. MARCO DE REFERENCIA DEL PROBLEMA

2.1. Antecedentes

Casa (2017), en su tesis “la reparación civil en el delito de robo agravado”, trabajo es de tipo no experimental, con un diseño transversal, aplicó fichas bibliográficas y registros de expedientes y casos, para ambas variables, con una muestra de 16 procesos penales sobre robo agravado, llegando a la siguiente conclusión: que, a efectos de fijar la reparación civil la responsabilidad no solo es de los jueces, pues los abogados también deben aportar en ello, a través de sus demandas, individualizando y acreditando con medios probatorios, los daños causados.

Cencía (2017), en su tesis “criterios legales para la determinación de la reparación civil en los accidentes de tránsito en el distrito judicial de Huancavelica durante los años 2015 - 2016”, trabajo de tipo básico, con diseño descriptivo simple, aplicó ficha de observación, guía de observación y folletos, para su variable, con una muestra de 30 víctimas de accidentes de tránsito, llegando a la siguiente conclusión:

Que, está probado que, los jueces penales al no observar los criterios de valoración de forma objetiva, al momento de fijar la reparación civil, no garantiza a los agraviados un resarcimiento proporcional al daño causado, en los delitos culposos ocasionados por conductores de vehículos motorizados en accidentes de tránsito.

Nieves (2016), en su tesis “La reparación Civil en los Delitos Culposos Ocasionados por Vehículos Motorizados en Accidentes de Tránsito” trabajo de tipo básica, con diseño no experimental, aplicó encuesta, Análisis de Registro de Expedientes y Análisis de Registro Documental, para ambas variables, con una muestra de 190 entre jueces, fiscales, abogados, docentes y perjudicados, llegando a la siguiente conclusión:

Que, está probado que, los jueces penales al no observar los criterios de valoración de forma objetiva, al momento de fijar la reparación civil, no garantiza a los agraviados un resarcimiento proporcional al daño causado, en los delitos culposos ocasionados por conductores de vehículos motorizados en accidentes de tránsito.

Corahua y Romero (2015), en su tesis “Monto de la reparación civil por delito de lesiones y nivel de satisfacción de los intereses de las víctimas”, trabajo de tipo transversal, con diseño causal correlacional, aplicó fichas de análisis documental y Cuestionario de pregunta, para ambas variables, con una muestra de 12 víctimas de lesiones, llegando a la siguiente conclusión:

Los jueces al dictar la sentencia condenatoria y en cuanto se refiere al momento de fijar la reparación civil, no cumplen con la debida motivación y fundamentación, y no precisan que el pago de la reparación civil debe comprender la restitución del bien y si no es posible el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios.

Salazar (2016), en su tesis “Reparación civil en los delitos, de peligro en el distrito judicial de Tumbes, 2012-2013”, trabajo de tipo descriptiva explicativa, con diseño transversal aplicó encuestas, entrevistas y la observación, para ambas variables, con una muestra de 50 abogados y 5 fiscales, llegando a la siguiente conclusión:

Que, el 100% de los fiscales, solicitan una reparación civil, sin objetividad ni fundamento en su pedido pues se basan en lo que establece el código penal de forma general, respecto a la reparación civil, olvidándose de hacer una valoración real del daño causado, provocando con esto una mala aplicación de la reparación civil.

2.2. Bases teórico-científicas.

2.2.1. Criterios normativos para fijar reparación civil en el proceso penal

2.2.1.1.- Definición.

Para poder realizar un análisis completo de lo que es la reparación civil y cuáles son los criterios que deberán tener en cuenta el operador jurídico al momento de aplicarla, es preciso que empiece por definirla, así tenemos que esta institución jurídica es definida según “Rodríguez (1999) como la sanción que podrá imponerse al sujeto activo del hecho punible en caso de hallársele culpable, o será el resultado del acuerdo en caso de que entre en un proceso transaccional con la víctima de un injusto penal” (Reátegui, 2014, p.1401).

Otro jurista la define como “resarcimiento del bien o indemnización, aun cuando esta sea totalmente exigua, por quien ocasiona un daño –traducible en delito- que afecto los derechos e intereses legítimos de la víctima” (Reátegui, 2014, p. 1401).

Por su parte, Salazar (2016) define la reparación civil como:

“La acción civil en el proceso penal supone la promoción del ejercicio de la acción con el fin de amparar el interés privado consistente en la reparación de daños y perjuicios generados a la víctima (ilícito civil) a raíz de una conducta que podría constituir, además un ilícito penal”. (p. 25)

En conclusión, siguiendo las definiciones anteriores, se puede definir a la reparación civil como aquella consecuencia accesoria de la pena orientada a reparar a la víctima del delito, que debe imponerse como consecuencia

de haberse determinado la responsabilidad penal del procesado mediante una sentencia con categoría de cosa juzgada.

2.2.1.2.-Naturaleza jurídica de la reparación civil en el proceso penal.

Es trascendental realizar el estudio de la naturaleza jurídica de la reparación civil, toda vez que este tema tiene diferentes posiciones lo cual ha generado una serie de discusiones respecto a ella, a fin de determinar si su naturaleza es de Derecho Público - Penal o de Derecho Privado-Civil, y hasta una tercera posición que sería una teoría mixta.

En ese sentido Gálvez (2016) refiere que:

“Respecto a la determinación de la naturaleza jurídica de la reparación civil o resarcimiento del daño ocasionado por el delito, se han elaborado una serie de criterios que sin haber logrado la unanimidad o aceptación mayoritaria han contribuido al debate sobre el tema”. (p, 184)

Por su parte Villegas (2013), refiere que hay tres planteamientos que tratan de explicar la naturaleza jurídica de la reparación civil: Así un sector minoritario de la doctrina se inclina por la naturaleza jurídica pública, basándose en la ubicación de esta institución jurídica el Código Penal; por el contrario el sector mayoritario está a favor de la naturaleza jurídica civil, sosteniendo que una norma o una institución, no puede fundarse en su sola ubicación dentro de un determinado cuerpo de leyes, así como en el Código Penal, pues esto no quita su carácter y contenido civil; y por último existen los que consideran que tiene Naturaleza mixta.

Según Gálvez (2016) existen dos posturas sobre la reparación civil, algunos juristas la consideran como sanción jurídico-penal, pues la ven como una consecuencia jurídica del delito de contenido penal, al igual que las penas, y las medidas de seguridad, lo cual es un criterio errado, ya que esta

institución jurídica no puede configurar bajo ningún supuesto, una sanción jurídico penal, porque su sustento está en el interés particular, lo cual tiene naturaleza jurídica diferente a la pena y no cumple las funciones de esta; otros juristas la consideran de naturaleza privada, ya que es determinada por el interés particular y específico del agraviado.

Luego de las diferentes posturas analizadas, podríamos precisar que, la reparación civil es de naturaleza jurídica privada, toda vez que si bien se encuentra regulada en el código penal, esta incumbe exclusivamente al agraviado, quien busca satisfacer un interés puramente particular.

2.2.1.3.-Alcances de la reparación civil

Los criterios que deben tener en cuenta los jueces y fiscales para fijar la reparación civil de acuerdo a la norma son los establecidos en el artículo 93° del Código Penal que establece que la reparación civil comprende: La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios; de acuerdo a esta estructura realizaremos el respectivo análisis, a fin de determinar su alcance y la forma como está comprendido.

2.2.1.3.1.-Restitución del bien

Respecto a la restitución del bien, se trata según “Quinteros (SF) de restaurar o reponer la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta” (Villa, 2008, p. 539).

Asimismo, desde otra perspectiva se establece que, “la restitución del bien opera para delitos que han implicado un despojo o apropiación de bienes” (García, 2008, p. 787).

Además se tiene que la restitución “es el acto por el cual se devuelve al legítimo poseedor o propietario los bienes materiales muebles o inmuebles de los que este fue privado” (Ore, p.280).

Asimismo se puede resaltar que cuando se habla de la Restitución del Bien, según esta:

Únicamente es aplicable en el caso de bienes patrimoniales, no fungibles, de los cuales el uso que se hace de ellos, si bien puede depreciar su valor en el mercado, su capacidad utilitaria se mantiene a menos que se produzca una destrucción parcial o total del bien pero solo en el último de los casos será imposible la restitución. (Peña, 2007, p. 1172)

2.2.1.3.2.-La indemnización de daños y perjuicios

Según García (2008) la indemnización por daños y perjuicios “se trata de un concepto que intenta abarcar todo el daño producido por el autor” (p.787).

La búsqueda de reparar el daño por la acción criminal realizada por los sujetos civiles responsables, se da a través de la Indemnización por daños y perjuicios, tomando como base la intensidad de la acción criminal y el grado de afectación al bien jurídico protegido, todo ello como presupuesto generador de una obligación reparatoria – resarcitoria (Peña, 2007).

Siguiendo esta línea de análisis, se tiene que en la indemnización por daños y perjuicios existen dos tipos de daños, siendo uno de ellos los de carácter patrimoniales, los cuales son a consecuencia de las lesiones contra los bienes de naturaleza económica, dentro de los cuales tenemos el daño emergente y el lucro cesante; y por otro lado tenemos los daños extrapatrimoniales o morales, los cuales resultan como consecuencia de la

lesión a derechos existenciales, pudiendo ser a una persona natural o jurídica (Ore, 2014).

2.2.1.3.3.-Daños resarcibles.

2.2.1.3.3.1.- Definición

Según Peña (2007) “El daño es la modificación exterior que sufre el interés jurídico penal” (p. 1175).

“Normalmente se ha entendido al daño como toda ofensa, lesión, menoscabo o disminución ocasionados a una persona” (Rategui, 2014, p.1413).

2.2.1.3.3.2.-Daños patrimoniales

Los daños patrimoniales afectan la economía de la persona, así se tiene que estos:

“se caracterizan por afectar el patrimonio de la persona, es decir producen un menoscabo en el ámbito pecuniario económico de un tercero. Son los que generan consecuencias apreciables en dinero o cuando el objeto dañado puede ser sustituido por otro de idéntica naturaleza. (Paiva, 2013, p. 189)

Según la definición dada por Reategui (2014), los daños patrimoniales “consisten en la lesiones de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del daño y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir” (p. 1416).

2.2.1.3.3.2.1.- Daño Emergente

El daño siempre produce un menoscabo en el ámbito económico así
Tenemos que:

El daño emergente se refiere a la necesidad de indemnizar a la víctima, conforme a una valuación económica destinada a reparar estimativamente el grado de afectación. Entonces, el daño emergente se extiende a la compensación por los daños o perjuicios materiales valuables en dinero que recaen sobre el patrimonio de la víctima o perjudicado. (Peña, 2007, p. 1175)

Por otro lado según “Taboada (2001) es la pérdida, destrucción o inutilización de las cosas o derechos que el tercero posee, en otras palabras es la pérdida patrimonial efectiva” (Paiva, 2013, p. 189).

2.2.1.3.3.2.2.- Lucro cesante

Según Paiva (2013), “se refiere a la pérdida de una ganancia legítima esperada o en un aumento no realizado del patrimonio” (p.189).

El lucro cesante, está referido a la utilidad, beneficio o ganancia, que la persona natural o jurídica deja de percibir por el uso de las propiedades que se generan a consecuencia del bien, desde el momento que estos fueron puestos fuera de la esfera de dominio de la persona, ya sea porque fueron sustraídos o secuestrados (Peña, 2007).

2.2.1.3.3.3.-Daños extrapatrimoniales.

“Los daños extrapatrimoniales: son aquellos que afectan derechos no patrimoniales de la persona, por lo que no son mensurables en dinero en forma inmediata y directa” (Paiva, 2013, p. 189).

2.2.1.3.3.1.- Daño moral

“Daño moral: es la lesión inferida a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor, aflicción o sufrimiento” (Paiva, 2013, p. 189).

Gherzi (sf) dice que, “los daños morales son aquellos que afectan la esfera psíquica de la víctima, es decir, afectar los bienes inmateriales del ofendido, se trata de una lesión a los sentimientos y que tiene eminentemente carácter reparatorios o de satisfacción” (Peña, 2007, p. 1176).

2.2.1.3.3.2.- Daño personal

El daño a la persona o también conocido en doctrina como daño subjetivo, es el cual sus efectos le son atribuibles al ser humano, el cual se considera en sí mismo en su calidad de sujeto de derecho, desde que el momento que la ley lo considera como concebido hasta el momento que pone fin a la vida (Paiva, 2013).

2.2.1.4.-Responsabilidad civil extracontractual proveniente del delito

En esta línea de investigación cabe hacer referencia a los daños sujetos a la responsabilidad extracontractual, que provienen de la comisión del delito, para lo cual se genera en contra del agente, la acción resarcitoria propia de la responsabilidad civil y la pretensión punitiva del estado (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.-Responsabilidad civil extracontractual

Esta institución jurídica que pertenece al sector del derecho privado, generándose por la causación de los daños que tienen su origen en la infracción del deber genérico (erga omnes), el cual se basa en el imperativo de no causar daño a nadie, invadiendo el interés ajeno el cual tiene protección por el derecho. Asimismo, debemos de hacer la debida diferenciación de lo que es la responsabilidad contractual que deviene del

incumplimiento de un contrato, y la responsabilidad extracontractual generada por un hecho ilícito (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.-Elementos de la responsabilidad extracontractual

El contenido de este tipo de responsabilidad lo conforma: el hecho ilícito, el daño, relación de causalidad y los factores de atribución, siendo fundamental que se analicen los cuatro elementos, lo cual nos permitirá hacer un correcto análisis de la responsabilidad (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.1.-El hecho causante del daño

El primer elemento a analizar es el hecho causante del daño que puede ser generado por una acción y omisión del ser humano, que produce cambios disvaliosos, es decir producen lesiones a los bienes o intereses jurídicos de terceros, tutelados por el ordenamiento jurídico, causando un menoscabo, en su esencia, en su valor de cambio o en su valor de uso, lo cual solo tiene relevancia jurídica si es imputable a alguien (Reátegui, 2014).

Al respecto, en el Artículo 1970 del Código Civil establece que, “Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.”

2.2.1.5.1.2.-El daño o perjuicio

Se conceptúa al daño como la lesión a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las personas respecto de determinados bienes, derechos o expectativas, pues el daño propiamente dicho es aquel tipo de perjuicio que el ordenamiento reconoce como susceptible de reparación (Gálvez, 2016).

En esta orden de ideas, sostenemos que, el denominado daño constituye la real afectación o lesión a un interés o bien jurídico, debido a la generación

de un deterioro en el valor de uso o en el valor de cambio del bien (Reátegui, 2014).

En el daño importa determinar su objeto, que es lo tutelado jurídicamente, y en específico, si es producido por un acto ilícito, debe estar establecido en la norma penal; los sujetos, que son el sujeto activo es la persona natural que causa la lesión del bien jurídico y sujeto pasivo al que se afecta sus intereses jurídicamente tutelados pudiendo ser una persona natural o jurídica; la entidad y magnitud del daño que se refiere básicamente al tipo de daño, y monto o quantum la cual debe asumir el sujeto activo; y por último los tipos de daños ocasionados.

2.2.1.5.1.2.1.- Objeto del daño

El objeto del daño en general puede tratarse de intereses tutelados por el derecho, en la caso en concreto para determinar los daños que provienen del delito solo se tiene en cuenta lo que jurídicamente esta tutelado por la norma penal, sin descartar objetos no tutelados por la norma penal, en razón a ello solo se puede considerar como objeto del daño al interés atacado o lesionado que es imputable al agente que cometió el ilícito penal o en todo caso al que responde como tercero civilmente responsable (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.2.2.- Sujetos del daño

Dentro de los sujetos del daño causado tenemos al sujeto causante, autor o responsable que es, quien realiza la acción y omisión, pudiendo ser solo un sujeto o está constituido por varios, pero siempre una persona natural pues en la responsabilidad proveniente del delito no se puede atribuir a una persona jurídica como actor de la acción que ocasiono el ilícito penal, sin perjuicio que estas últimas puedan responder como terceros civilmente responsables; de otro lado tenemos al sujeto pasivo o víctima del daño que

viene a ser el titular del bien jurídico pudiendo ser una persona natural o jurídica (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.2.3.- Entidad y magnitud del daño

Esto hace referencia a la naturaleza o tipo de daño, así como a la magnitud del daño que se traduce en un quantum, lo cual es determinante para realizar el resarcimiento de daño causado, del cual deberá responder el sujeto activo o un tercero que interviene en la relación jurídica (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.2.4.- Tipos de daños

“El daño comprendería las consecuencias directas del delito (daño emergente), y el perjuicio las consecuencias indirectas (lucro cesante); el primero, consistiría en una disminución directa o indirecta del patrimonio, y el segundo en la falta de aumento” (Corahua y Romero, 2015.68).

Así témenos el Artículo 1985 del Código civil señala que, “La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

2.2.1.5.1.3.-Relación de causalidad

La relación entre la acción y el resultado denominado nexos causal o vínculo que existe entre ambos, constituye la relación de causalidad, funcionando con relación de causa efecto; asimismo en relación de causalidad se realiza una diferenciación entre las acciones o personas que han tenido una participación en la producción del daño, pero que no tienen ningún vínculo jurídico producido por el hecho, al no existir una relación de causalidad

entre su acción específica y el resultado dañoso producido (Reátegui, 2014).

2.2.1.5.1.4.-Factores o criterios de atribución de responsabilidad civil

Estos constituyen o fundamentan las razones por las cuales se tiende a determinar la obligación de reparar el daño causado, por ello es preciso determinar los factores de atribución que sustentan la reparación civil extracontractual, siendo dos: factores subjetivos y objetivos.

Los factores objetivos, según Reategui (2016) están constituidos por “el dolo y la culpa, los que están referidos a consideraciones de orden interna del causante del daño, es decir a la intencionalidad y a la capacidad del agente” (p. 123).

En nuestro sistema normativo están establecidos en el código civil; los factores objetivos de atribución son el riesgo o peligro creado, la solidaridad, la garantía de reparación y la equidad, los mismos que tienen que ser determinados al momento de atribuir la responsabilidad, para imputar la obligación resarcitoria a determinado individuo independientemente del dolo o culpa (Reátegui, 2014).

2.2.2.-Criterios subjetivos de reparación civil.

Los criterios subjetivos son los que no están establecidos en la norma penal y civil a efectos de determinar la reparación civil, estos pueden ser según lo que considere el fiscal o el juez en el proceso penal, y dentro de estos criterios se encuentra los siguientes:

2.2.2.1.- Factor económico

Según “Yaguez (fs) la capacidad económica del responsable del daño es también tenida en cuenta, aunque en raras ocasiones, para determinar el

montante de la indemnización; sobre todo, si esa capacidad económica del agente es reducida” (Gálvez, 2016, p.89). Más adelante, añade, Yaguez (fs) “englobando la intencionalidad y la capacidad económica del agente: “Cuando el perjuicio no ha sido causado intencionalmente ni como consecuencia de grave negligencia o imprudencia, y cuando su reparación llevaría al deudor a la ruina, el Juez puede reducir equitativamente los daños y perjuicios”. (Gálvez, 2016, p.89)

Por lo cual podemos sostener que, excepcionalmente la capacidad económica del sujeto activo o tercero civil responsable, puede ser tomado en cuenta al momento de la determinación del contenido indemnizatorio, teniendo en cuenta sobre todo las acciones no se han cometido con dolo o con culpa inexcusable (Reátegui, 2014).

2.2.2.2-Concurrencia de circunstancias atenuantes

Según Caro (2017) “Se denomina circunstancias a aquellos factores objetivos o subjetivos que influyen en la medición de la intensidad del delito (antijuricidad y culpabilidad), haciendo más o menos grave” (p.169).

Por lo que podemos decir que las circunstancias atenuantes son aquellos factores objetivos que permiten reducir la sanción penal, debido a que disminuyen el injusto penal.

Las circunstancias atenuantes están prescritas en el artículo 46° del código penal, que establece: “constituyen circunstancias atenuantes la carencia de antecedentes penales; el obrar por motivos nobles o altruistas; el obrar en estado de emoción o de temor excusables; la influencia de apremiantes circunstancias personales o familiares en la ejecución de la conducta punible; procurar voluntariamente, después de consumado el delito, la disminución de sus consecuencias; reparar voluntariamente el daño ocasionado o las consecuencias derivadas del peligro generado; presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido

la conducta punible, para admitir su responsabilidad y la edad del imputado en tanto que ella hubiere influido en la conducta punible”.

2.2.3.- Delito de uso no autorizado de marca

El delito de uso no autorizado de marca pertenece a los delitos contra la propiedad industrial que en nuestro código penal vigentes se encuentra establecido en el Libro Primero, Título VII, Capítulo II, artículo 222° inciso f, los cuales tiene relación con las creaciones o inventos del hombre, de los cuales su titular ejerce su derecho, para su protección y explotación.

2.2.3.1.-Tipo Penal

El delito de uso no autorizado de marca está tipificado en el artículo 222, inciso f, del Código Penal, el mismo que establece que, “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años, con sesenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación conforme al Artículo 36 inciso 4) tomando en consideración la gravedad del delito y el valor de los perjuicios ocasionados, quien en violación de las normas y derechos de propiedad industrial, almacene, fabrique, utilice con fines comerciales, oferte, distribuya, venda, importe o exporte, en todo o en parte:

- a. Un producto amparado por una patente de invención o un producto fabricado mediante la utilización de un procedimiento amparado por una patente de invención obtenidos en el país;
- b. Un producto amparado por un modelo de utilidad obtenido en el país
- c. Un producto amparado por un diseño industrial registrado en el país;
- d. Una obtención vegetal registrada en el país, así como su material de reproducción, propagación o multiplicación;
- e. Un esquema de trazado (tipografía) registrado en el país, un circuito semiconductor que incorpore dicho esquema de trazado (topografía) o un artículo que incorpore tal circuito semiconductor;

f. Un producto o servicio que utilice una marca no registrada idéntica o similar a una marca registrada en el país”.

2.2.3.2.-Tipicidad objetiva

Para la configuración de este delito el agente debe vulnerar los derechos industriales inscritos en INDECOPI realizando cualquier de las conductas descritas en el tipo penal: almacenar, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, distribuir, vender, importar y exportar un producto (alguna cosa producida, fabricada o confeccionada) o servicio (organización o personas destinados a satisfacer necesidades del público o alguna entidad), sin que el titular de dicho derecho inscrito le haya brindado autorización para ello.

Así en el caso específico se refiere a una marca que según el art. 3°, inciso g), del Decreto Legislativo n° 1075 constituye un elemento de la propiedad industrial; y estando a lo estipulado el art. 134° de la Decisión de la Comunidad Andina n° 486, la define “como cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado, y que podrán registrarse como marcas los signos susceptibles de representación gráfica”. Es decir, se trata de un distintivo particular que el fabricante coloca a su producto para distinguirlo de otros, y que al registrarlo le otorga exclusividad en su uso y merece protección legal.

Además, es de tener en cuenta que cuando el tipo penal hace alusión a la violación de normas y derechos de propiedad industrial, se tiene que son normas penales en blanco porque dichos derechos (patentes y marcas) se encuentran registrados o protegidos por normas administrativas, que le otorgan derechos de exclusividad al autor de la creación, y esta inscripción brinda protección por parte del derecho penal (Peña, 2018).

Teniendo en cuenta lo descrito, describiremos y analizaremos cada elemento del tipo penal in comento, por lo cual empezaremos por analizar que es una marca.

2.2.3.2.1.-Marca

Según la decisión n° 486 de la Comunidad Andina, define a la marca como “cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado.

Según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual “La marca es un signo distintivo que indica que ciertos productos o servicios han sido elaborados o prestados por determinada persona o empresa”.

El artículo 128° del decreto legislativo 823, precisa que, “se entiende por marca todo signo que sirva para diferenciar en el mercado los productos y servicios de una persona de los productos o servicios de otra persona. Podrán registrarse como marcas los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica, entre ellos los siguientes: las palabras o combinación de palabras; las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos; los sonidos y los olores; las letras y los números; un color delimitado por una forma, o una combinación de colores; la forma de los productos, sus envases o envolturas; cualquier combinación de los signos o medios indicados en los apartados anteriores.

2.2.3.2.2.-Marca similar

Según el Diccionario de la Real Academia Española, la palabra similar significa “que tiene semejanza o analogía con algo”.

A fin de establecer si los productos o servicios que distinguen los signos son semejantes se deberá analizar si entre éstos existe similitud o conexión competitiva, ya sea porque tienen la misma o similar naturaleza y finalidad, son complementarios o sustitutos, se expenden a través de los mismos canales de comercialización o se dirigen al mismo público consumidor.

(RESOLUCIÓN N° 1127-1998/TPI-INDECOPI) (Publicada el 18 de diciembre de 1998).

Según Maravi (sf) para determinar si los productos o servicios son idénticos se deben de tener en cuenta: “la finalidad, la naturaleza, la conexión competitiva, los canales de comercialización y el sector de consumo al que se refieran los productos o servicios” (p. 61).

2.2.3.2.3.-Marca idéntica

Según el Diccionario de la Real Academia Española, la palabra idéntico, significa “que es igual que otro con que se compara”.

Se puede decir que las marcas idénticas producen una confusión directa, para el sector que consume determinado producto o servicio, haciendo que el consumidor yerre en el origen empresarial del signo distintivo, ya que elige un producto pensando que está llevando el que realmente desea, sin que sea así.

Luego de las definiciones correspondientes, es preciso indicar que para la configuración del delito se requiere que el agente además de realizar los verbos rectores del tipo penal, la marca que está utilizando este registrada en el Perú, ante la institución correspondiente que es el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual- INDECOPI, para que tenga protección legal, basándose en el principio de territorialidad, por lo cual si una marca está inscrita en otro país y no en el Perú, el hecho sería atípico.

Asimismo, es preciso indica que el registro de la marca ante INDECOPI, confiere a su titular, un derecho exclusivo sobre su creación en específico sobre el signo distintivo de sus productos y servicios.

2.2.3.4.-Bien jurídico protegido

Según Nakasaki (2017) “Bien jurídico es el factor que permite especificar cuáles de las relaciones sociales van adquirir la categoría de jurídicas” (p. 30).

El bien jurídico protegido en este tipo de delitos es la propiedad industrial que tiene un sujeto sobre una creación o invención, y que se encuentre debidamente protegido o inscrito en la Dirección de Signos Distintivos de INDECOPI.

2.2.3.5.-Sujeto activo

Sujeto activo del delito en hermenéutica jurídica puede ser cualquier persona Psicofísica, considerada inclusive quien era titular de la marca cuando se ha procedido a la cancelación de la marca por su no uso, siempre y cuando un tercero haya logrado la inscripción de la marca en cuestión en la Institución respectiva conforma a la legislación vigente, el agente debe realizar cualquiera de las mencionadas conductas sobre productos o servicios que utilice una marca idéntica o similar a una marca, pero siempre y cuando se encuentre registrada en el país, que en este caso sería ante la respectiva oficina de INDECOPI (Dirección de Signos Distintivos – DSD). (Peña, 2018)

2.2.3.6.-Sujeto pasivo

El sujeto Pasivo en el delito analizado puede ser el titular del registro ya sea persona natural o jurídica, ya que la marca le brinda protección jurídica a los intereses del titular, otorgándole un derecho exclusivo sobre su creación que es el signo distintivo de un producto o servicio, el mismo que no ha tiene que haber dado su autorización para su uso. (Peña, 2018).

2.2.3.7.-Tipicidad subjetiva

Todas las modalidades delictivas descritas por el tipo penal, son de comisión dolosa, es decir requieren de conocimiento y voluntad, no cabe la comisión por culpa, ya que se requiere que el agente realice los verbos rectores de almacenar, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, distribuir, vender, importar y exportar un producto. Sabiendo que no tiene autorización para usar una determinada marca protegida.

2.2.3.8.-Consumación del Delito

De la construcción de la formula legislativa del tipo penal, el legislador ha utilizado hasta 8 verbos rectores, los cuales se identifican plenamente hasta ocho conductas punibles, las cuales pueden ser consumadas en diferentes momentos diferentes, así se puede decir que la primera conducta que se da es la fabricación, y posteriormente las demás.

2.2.4.- Principio de oportunidad

2.2.4.1. Definición

El principio de oportunidad es una herramienta legal, mediante la cual el representante del ministerio público se encuentra facultado de abstenerse de ejercer la acción penal, esto siempre y cuando se realice de forma discrecional, en los casos que se encuentren previamente establecidos en la norma y donde haya existido el consentimiento por parte del investigado, precisando que la aplicación de este principio se efectuará procurando compensar el íntegro de los intereses de la parte agraviada. Equipo Técnico de Implementación del Código Procesal Penal del Ministerio Público (2018).

El principio de oportunidad, es una forma de salida del proceso que se aplica cuando existe falta de necesidad de pena, esto en casos donde el agente haya sido afectado por el delito y la pena privativa de libertad no

sea mayor de cuatro años, y falta de merecimiento de pena, cuando se trate de ilícitos penales que no afecten gravemente al interés público, salvo que el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario en ejercicio de su cargo. (Neyra, 2010)

2.2.4.2. Características del principio de oportunidad

Las características del criterio de oportunidad son: 1) Taxatividad, respecto a que para aplicar un principio de oportunidad debe estar establecido en la ley. 2) Exepcionabilidad, porque deben prexistir fundamentos razonables para que se aplique el principio de oportunidad. 3) Cosa decidida, porque genera efectos como los de la cosa juzgada pero asemejado a lo administrativo. 4) Solución de equidad, debido a que busca reparar equilibradamente el conflicto penal. 5) Evita el proceso penal, coadyuva a reducir la carga procesal evitando llegar a juicio. (Huaripata; Culqui, 2017)

2.2.4.3.- Beneficios de la aplicación del principio de oportunidad

La aplicación del principio de oportunidad debe producir como beneficio al imputado, que no se le generen antecedentes, mientras que en relación al agraviado a este se le resarce el daño producido de forma más rápida, ahora bien, con respecto a los juzgados evita el juicio y además contribuye a la celeridad, economía procesal y legitimación del sistema de justicia. (Huaripata; Culqui, 2017)

2.2.5.- Definición de términos básicos

Almacenar: Reunir, guardar o registrar en cantidad algo (Diccionario de la real academia española).

Daño: Es el menoscabo a un interés de carácter extrapatrimonial de las personas, que se circunscribe, respecto a determinados bienes, derechos o expectativas. (Reátegui, 2014).

Distribuir: Entregar una mercancía a los vendedores y consumidores algo (Diccionario de la real academia española).

Dolo: “Entendiéndose esto como la conciencia y voluntad del agente de cometer el hecho antijurídico y culpable” (Villavicencio, 2014, p. 216).

Fabricar: Producir objetos en serie, generalmente por medios mecánicos (Diccionario de la real academia española).

Ofertar: En una promoción de ventas, ofrecer durante tiempo limitado algún producto en condiciones ventajosas para el comprador algo (Diccionario de la real academia española).

Vender: Traspasar a alguien por el precio convenido la propiedad de lo que se posee algo (Diccionario de la real academia española).

3. MATERIAL Y MÉTODOS

3.1. Localidad y periodo de ejecución.

La presente investigación se desarrolló en la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos Aduaneros y Contra la Propiedad Intelectual, del Distrito Fiscal de Tumbes, en el periodo de febrero de 2019 hasta junio de 2019.

3.2. Tipo de estudio y diseño de contrastación de hipótesis.

El presente trabajo de investigación utilizó un enfoque cuantitativo, fue de tipo descriptivo explicativo con un diseño no experimental.

3.3. Población, muestra y muestreo.

Para la presente investigación se consideró 33 carpetas Fiscales, en las cuales se ha aplicado principio de oportunidad por la comisión del delito de uso no autorizado de marca en el año 2018, en la Fiscalía Especializada en Delitos Aduaneros y Contra la Propiedad Intelectual.

Respecto a la muestra, fue la misma que la población por ser 33 carpetas fiscales en las se ha aplicado principio de oportunidad por la comisión del delito de uso no autorizado de marca en el año 2018, en la Fiscalía Especializada en Delitos Aduaneros y Contra la Propiedad Intelectual.

3.4. Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos.

Para la presente investigación se utilizó el método deductivo y analítico, se aplicó la técnica de observación y se utilizó como instrumento la ficha de análisis.

3.5. Procesamiento y análisis de datos.

La información acopiada en las fichas de análisis, permitió elaborar el marco teórico y las referencias bibliográficas.

Para la prueba de análisis de datos se utilizó la prueba de chi-cuadrado, la que sirvió para comparar la frecuencia de las variables de estudio del presente trabajo de investigación.

4. RESULTADOS

4.1. Criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad

Tabla 01.

Carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93° del Código penal

	Frecuencia
Cantidad de Carpetas Fiscales	9

Fuente: Ficha de análisis

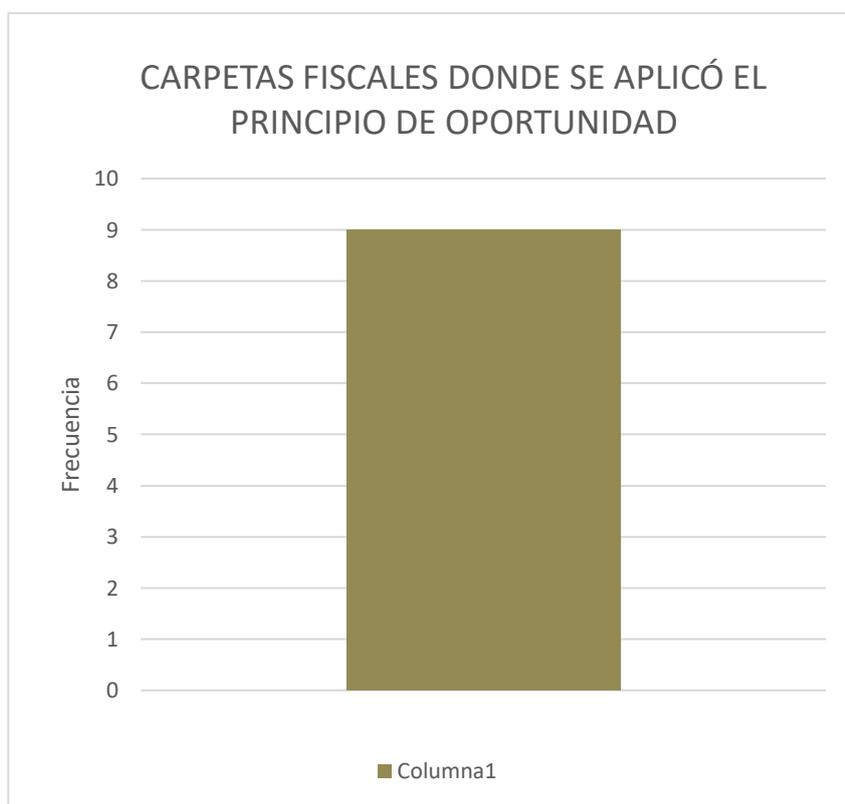


Figura 01. Carpetas Fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93° del código penal.

De acuerdo a la tabla 01 se aprecia que en 09 carpetas fiscales del total de 33 carpetas observadas, se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93 del código penal.

4.2. Criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad

Tabla 02.

Carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo.

	Frecuencia
Cantidad de Carpetas Fiscales	18

Fuente: Ficha de análisis

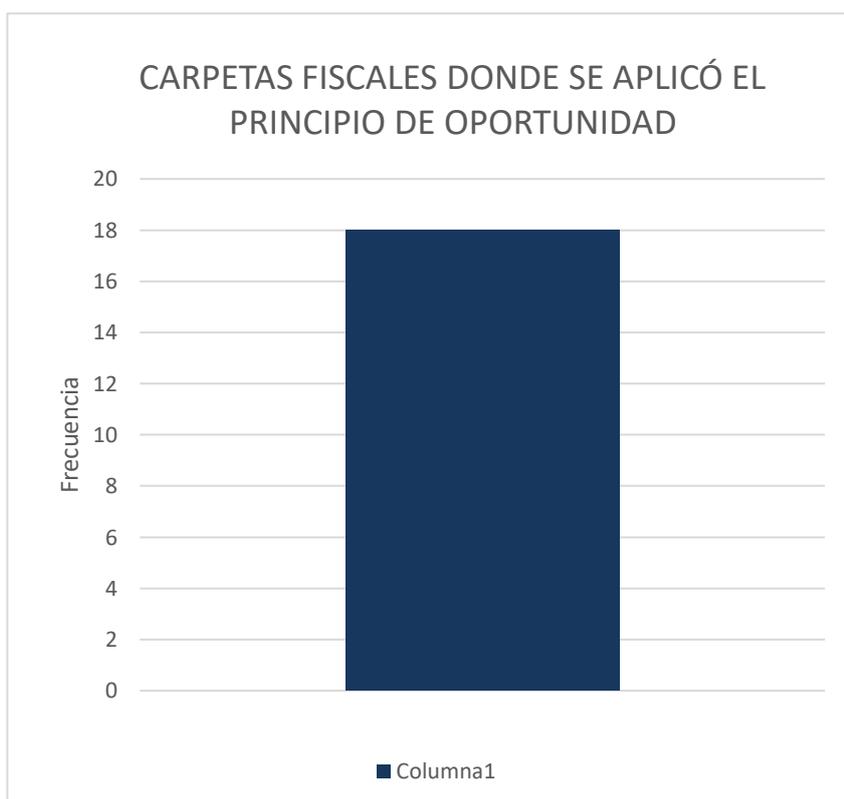


Figura 02. Carpetas Fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo.

De acuerdo a la tabla 02 se aprecia que en 18 carpetas fiscales del total de 33 carpetas observadas, se aplicó como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo.

Tabla 03.

Carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales

	Frecuencia
Cantidad de Carpetas Fiscales	6

Fuente: Ficha de análisis

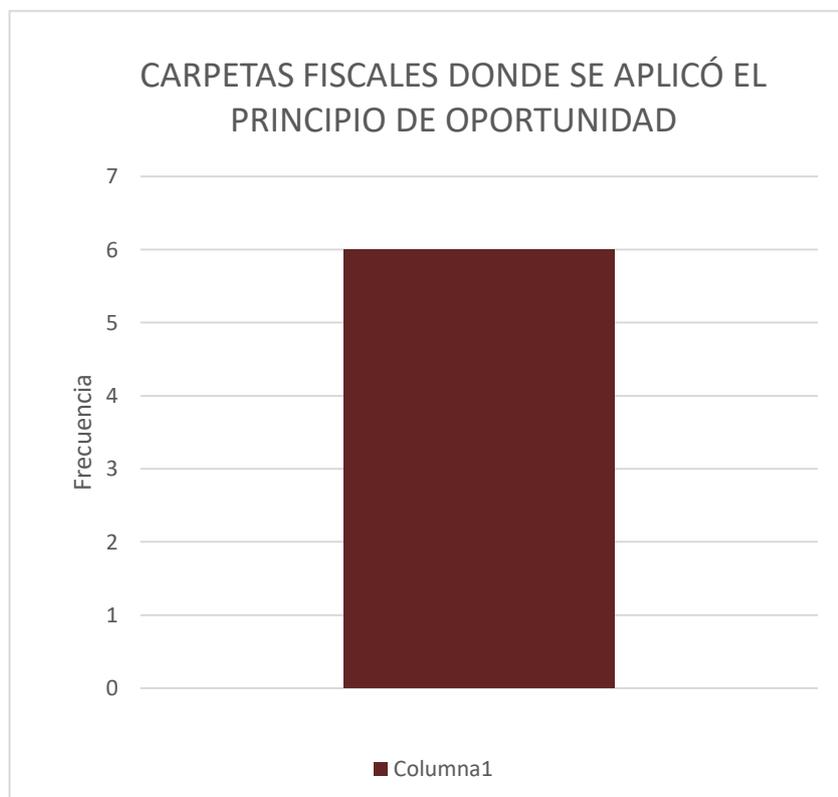


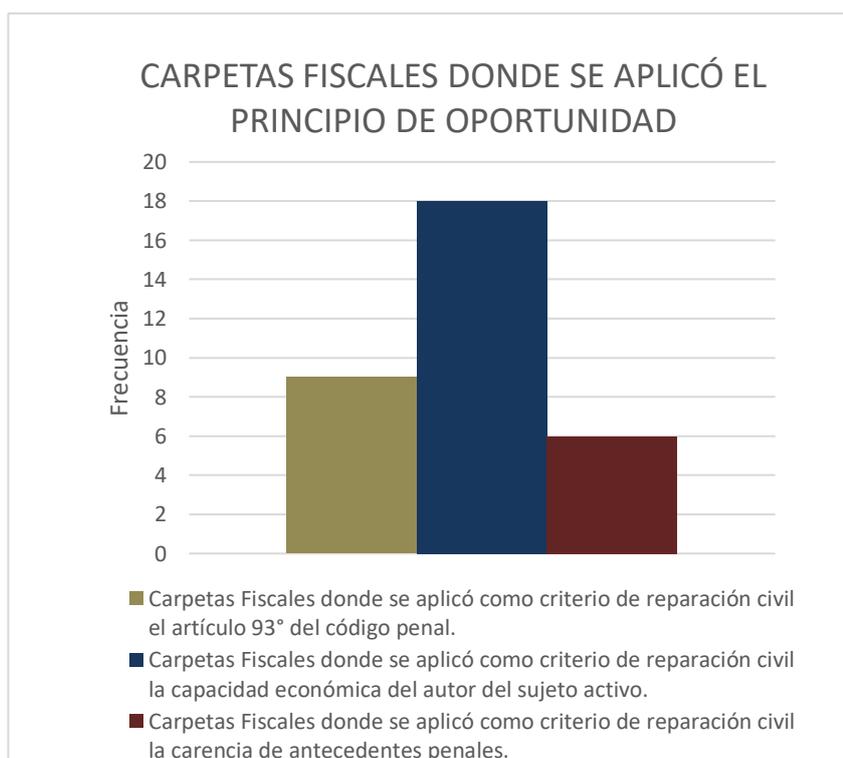
Figura 03. Carpetas Fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales.

De acuerdo a la tabla 03 se aprecia que en 6 carpetas fiscales, del total de 33 carpetas observadas, se aplicó como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales.

Tabla 04.*Comparación de la aplicación de criterios de reparación civil.*

	Frecuencia	Porcentaje
Carpetas fiscales donde se ha aplicado como criterio de reparación civil el artículo 93 del Código Penal	9	27,3
Carpetas fiscales donde se ha aplicado como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo	18	54,5
Carpetas fiscales donde se ha aplicado como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales	6	18,2
Total	33	100,0

Fuente: Ficha de análisis.

Figura 04**Figura 04.** Comparación de la aplicación de los criterios de la reparación civil en el principio de oportunidad

De acuerdo a la tabla 04, se aprecia que, de un total de 33 carpetas fiscales observadas, en nueve (09) carpetas fiscales, se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93 del código penal; en dieciocho (18) carpetas fiscales se aplicó como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo y por último en seis (06) carpetas analizadas, se aplicó como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales.

4.3. Asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad

Contraste de hipótesis estadística mediante la prueba de Chi²

Hipótesis

H₀ no existe asociación de criterios para fijar la reparación civil aplicada al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.

H₁ Si existe asociación de criterios para fijar la reparación civil aplicada al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.

Nivel de confianza: 95%

Nivel de error α : 5% o 0,05

Tabla 05.*Medida de la asociación entre las variables (Prueba de X^2)*

	Criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad	
Criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad	X^2 *	7,091 ^a
	Sig.**	,029

* La Prueba es χ^2 de Pearson. ** Significancia. *** Valor de probabilidad significativo al 0,05.

La asociación presenta una significancia de 0.029

Se puede apreciar de la tabla 05, que la significancia es de 0,029 lo cual es menor que 0,05, aprobándose la hipótesis H_1 , es decir que si existe asociación de criterios para fijar la reparación civil aplicada al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.

5. DISCUSIÓN

5.1. Criterios que se desprenden del marco normativo, para fijar la reparación civil en el principio de oportunidad, en casos de delito de uso no autorizado de marca.

Aplicación del artículo 93 del Código Penal.

La reparación civil es el resarcimiento del bien o indemnización, por quien ocasiona un daño (comisión de un delito) ya que con su acción afecta los derechos e intereses legítimos de la víctima.

Respecto a lo que corresponde a explorar los criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes en el 2018, se obtuvieron los detallados en la Tabla n° 01, donde se aprecia que en nueve (09) carpetas fiscales se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93 del Código penal, lo que equivale al 27.3% (tabla 04) de un total de 33 casos observados.

En ese sentido los fiscales, están aplicando el artículo 93 del código penal de forma literal, sin precisar qué es lo que comprende ese artículo, pues se debería tener en cuenta que una de sus premisas es la indemnización de daños y perjuicios y está a su vez comprende diversos tipos de daños, es decir los patrimoniales y extramatrimoniales.

Estos resultados concuerdan con Salazar (2016), quien concluye que los fiscales aplican la reparación civil basándose en la regulación del Código Penal, de forma general sin realizar una valoración real del daño causado.

Siguiendo esta línea de análisis tenemos que los resultados obtenidos concuerdan con lo expresado por Corahua y Romero (2015), quienes concluyen que los jueces al momento de fijar la reparación civil, no precisan, si la reparación civil se está aplicando en razón a la indemnización de los daños y perjuicios u otro concepto; por ello los Fiscales al momento de fijar la reparación civil deberían precisar qué tipo de daño se le ocasionó a la parte agraviada y en base a ello fijar la reparación civil.

5.2. Criterios subjetivos utilizados para fijar la reparación civil en el principio de oportunidad, en casos de delito de uso no autorizado de marca.

Capacidad económica del autor.

Los criterios subjetivos son los que no están establecidos en la norma penal y civil, a efectos de determinar la reparación civil, siendo estos los que considere el fiscal o el juez en el proceso penal.

Es así que, con respecto a determinar los criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018, se obtuvo los resultados detallados en la Tabla n° 02, en la cual se aprecia que en 18 carpetas fiscales, se ha aplicado como criterio de reparación civil la capacidad económica del autor, lo que equivale al 54.5% (tabla 04) de un total de 33 carpetas fiscales donde se aplicó principio de oportunidad.

La capacidad económica del autor, se aplica en casos excepcionales, para fijar la indemnización, y para ello se toma en cuenta que la capacidad económica del sujeto sea reducida y que

el daño causado no se haya intencionalmente, pues pertenece a un criterio subjetivo.

De lo cual se puede precisar que se está aplicando un criterio subjetivo y lo correcto sería que se aplique un criterio objetivo, en razón a ello dichos resultados concuerdan con los obtenidos por Cencia (2017) y Nieves (2016), quienes precisan que los jueces penales no aplican criterios objetivos para fijar la reparación civil, lo cual conlleva a que no se garantice un resarcimiento proporcional al daño ocasionado a los agraviados.

Concurrencia de circunstancias atenuantes.

Carencia de antecedentes penales

Las circunstancias atenuantes son aquellos factores objetivos que permiten reducir la sanción penal, debido a que disminuyen el injusto penal, y entre ellos tenemos la carencia de antecedentes penales.

Con respecto, a lo que corresponde a determinar los criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes en el 2018, se ha obtenido los resultados detallados en la Tabla n° 03, donde se aprecia que en seis (06) carpetas fiscales, se aplicó como criterio de reparación civil la Carencia de antecedentes penales, lo que equivale al 18.2% (tabla 04) del total de 33 carpetas fiscales.

La carencia de antecedentes penales, es un elemento objetivo, que ayuda a reducir en sí, lo correspondiente a la responsabilidad penal y coadyuva a determinar la pena.

De los resultados obtenidos y de las fichas de análisis, se puede advertir que en la fiscalía especializada en delitos aduaneros y contra propiedad intelectual del Distrito Fiscal de Tumbes se aplican criterios subjetivos de reparación civil.

Esto se debe a que la parte agraviada, no se apersona, no aporta medios probatorios y menos concurre a la audiencia de principio de oportunidad, por lo cual los resultados obtenidos concuerdan con Casa (2017), quien precisa que la fijación de reparación civil no solo es responsabilidad de los jueces, sino de los abogados de la parte agraviada que no individualizan ni acreditan con medios probatorios los daños causados.

5.3. Asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad.

La exploración del X^2 indica que existe una asociación significativa entre las variables estadísticas analizadas, así la variable criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad, presenta una asociación significativa con los criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad (X^2 7,091^a; p: 0,029; p < 0,05).

Para la asociación de variables, aplicación de los criterios que se desprenden del marco normativo respecto a los criterios subjetivos utilizados por el fiscal, se rechaza la H_0 y se acepta la H_1 que indica la existencia de una asociación significativa con respecto a que existe asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca

aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.

En cuanto a los criterios de reparación civil que aplican los fiscales, son los normativos y subjetivos, en cuanto al primero, se puede concluir que está siendo mal aplicado, toda vez que en las actas de aplicación de principio de oportunidad solo se hace mención del artículo 93° en general, y no se realiza el análisis de concordancia con los criterios de daños establecidos en el código civil.

Asimismo, los criterios subjetivos como son la capacidad económica del autor y la carencia de antecedentes penales, no deberían ser utilizados como criterios para fijar la reparación civil, ya que esta figura jurídica debe analizarse de forma objetiva, y no sobre la base de la percepción subjetiva de los operadores jurídicos.

La regulación de la Reparación civil, como consecuencia de la comisión de un ilícito penal, que se encuentra establecida en el artículo 93° del código penal, la cual es meramente formal, general, pues establece que, la reparación civil comprende la indemnización de daños y perjuicios, y la restitución de bien, sin embargo como toda norma jurídica debe ser interpretada de forma sistemática, y con remisión a las normas referentes a la responsabilidad civil, que se encuentra regulada en el código civil.

Asimismo, se tiene que en el delito de uso no autorizado de marca no se puede restituir el bien, toda vez, que el objeto del ilícito penal es uso de una marca, sin autorización del titular, lo cual le genera al agraviado, una pérdida de prestigio, sobre su calidad, e imagen que representa su marca ante los consumidores, por ello lo que se debería indemnizar son los daños patrimoniales, dentro de los cuales se encuentra el lucro secante y el daño emergente.

Para poder determinar cuál de ellos debe ser el daño a resarcir se y fijar una correcta reparación civil, se debe realizar una valoración del daño lo cual debe ser acreditado por el agraviado, sin embargo del total de las carpetas fiscales analizadas, se puede apreciar que no existe medios probatorios mediante los cuales se pueda determinar cuál es la magnitud del daño sufrido y en qué tipo de daño se tiene que efectuar el resarcimiento.

Por otra parte se tiene que en un mayor porcentaje, se viene aplicando los criterios subjetivos al momento de fijar la reparación civil, en la audiencia de principio de oportunidad, esto se debe como lo mencionamos en el párrafo anterior, a la falta de aportación de medios de pruebas que coadyuven al fiscal, para un mejor criterio de reparación civil, si bien es cierto algunos autores como Yaguez, refieren que en raras ocasiones se tiene en cuenta la capacidad económica del responsable del daño.

Esto no es apoyado por el sector predominante, ya que ellos tiene en cuenta los daños de forma objetiva.

6. CONCLUSIONES

- Los criterios de reparación civil aplicados en la fiscalía especializada en delitos aduaneros y contra la propiedad intelectual del Distrito Fiscal de Tumbes, son normativos y subjetivos, comprendiendo en el primero el artículo 93 del Código Penal y en el segundo la capacidad económica del autor y la concurrencia de circunstancias atenuantes que a la vez comprende a la carencia antecedentes penales.
- El criterio normativo para fijar la reparación civil, es el artículo 93° del código penal, el cual se está aplicando de forma literal, sin tener en cuenta que una de sus premisas es la indemnización de daños y perjuicios y esta a su vez comprende diversos tipos de daños, como son los patrimoniales y extrapatrimoniales, debiendo concordar con el código civil respecto a la responsabilidad civil extracontractual
- Los criterios Subjetivos para fijar la reparación civil utilizados por los fiscales, son la capacidad económica del autor y la carencia de antecedentes penales, siendo estos valorados según su perspectiva, ya que no están establecidos en la norma, lo cual genera que no se realice una correcta valoración del daño causado a la parte agraviada, debido a que no se determina que tipos de daños corresponde resarcir objetivamente.
- Existe Asociación entre las Tipologías de reparación civil, normativos y subjetivos, siendo estos últimos los que más se aplican en la Fiscalía Especializada en Delitos Aduaneros y Contra la Propiedad Intelectual del Distrito fiscal de Tumbes, y esto se debe a que la parte agraviada no acude a la audiencia y menos aporta medios probatorios mediante los cuales se pueda demostrar que tipo de daño se sufrido.

7. RECOMENDACIONES

1. Se recomienda que, los operadores jurídicos al momento de fijar la reparación civil deben tener en cuenta lo que establece el código civil, respecto a la responsabilidad civil extracontractual, a fin de determinar el tipo de daño que se ha producido a la parte agraviada, y pueda realizar un resarcimiento proporcional al menoscabo sufrido.
2. La parte agraviada del proceso, debe apersonarse al proceso y proporcionar medios probatorios a fin de cuantificar el verdadero daño sufrido.
3. Se debe consignar en el acta de aplicación de principio de oportunidad, qué tipo de daño a sufrido la víctima de la acción delictiva y en razón a ello fijarse la reparación civil.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Caro, J. (2017) *Summa Penal*. 2da Ed. Lima, Perú. Nomos & Thesis E.I.R.L.

Casa, Y. (2017). *La reparación civil en el delito de robo agravado*. (Tesis de pregrado). Universidad Nacional de San Cristobal de Huamanga, Ayacucho, Perú. Recuperado de http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/1815/TESIS%20D78_Cas.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Cencia, J. (2017). *Criterios legales para la determinación de la reparación civil en los accidentes de tránsito en el distrito judicial de Huancavelica durante los años 2015 – 2016*. (Tesis de pregrado). Universidad Nacional de Huancavelica, Huancavelica, Perú. Recuperado de <https://docplayer.es/112373928-Universidad-nacional-de-huancavelica.html>

Corahua, A. y Romero, L. (2015). *Monto de la reparación civil por delito de lesiones y nivel de satisfacción de los intereses de las víctimas*. (Tesis de pregrado). Universidad Andina del Cusco, Cusco, Perú. Recuperado de http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/360/3/Anali_Liliana_Tesis_bachiller_2016.pdf

Código Civil [Código]. (2018) 1ra. Edición. Jurista Editores.

Código Penal [Código]. (2018) 1ra Edición. Jurista Ediores.

Diccionario de la Real Academia Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=DzLicOv>

- Equipo técnico de implementación del Código Procesal Penal (2018). *Reglamento de aplicación del principio de oportunidad y acuerdo reparatorio*. Recuperado de http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/reglamento-principio-deoportunidad_acuerdoreparatorio.pdf
- Gálvez, T. (2016). *La reparación civil en el Proceso Penal*. 1era ed. Lima, Perú. Instituto Pacifico SAC.
- García, P. (2008). *Lecciones de Derecho Penal*. Lima, Perú. Grijley E.I.R.L.
- Huamán, A. (2016). *Criterios para la determinación de la reparación civil en delitos de violación sexual de menores en Santa Anita, año 2016*. (Tesis de pregrado). Universidad Cesar Vallejo, Lima, Perú. Recuperado de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/15165/Huaman_PAT.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Huaripata, H. & Culqui E. (2017). *Obligatoriedad de la aplicación del principio de oportunidad dentro del proceso inmediato en los delitos de omisión a la asistencia familiar* (Tesis de pregrado). Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, Cajamarca, Perú. Recuperado de <http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/247>
- Maravi (s/f). *Introducción al derecho de las marcas y otros signos distintivos en el Perú*. Recuperado de <https://studylib.es/doc/7878180/introducci%C3%B3n-al-derecho-de-los-marcas-y-otros-signos-dis>
- Nakasaki, C. (2017) *El Derecho Penal y Procesal Penal desde la perspectiva del abogado penalista litigante*. 1ra. Ed. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.

- Neyra, J. (2010). *Manual del nuevo proceso penal y de litigación oral*. Recuperado de [https://www.academia.edu/34764342/NEYRA_FLORES
MANUAL_DEL_NUEVO_PROCESO_PENAL](https://www.academia.edu/34764342/NEYRA_FLORES_MANUAL_DEL_NUEVO_PROCESO_PENAL)
- Nieves, C. (2016). *La Reparación Civil en los Delitos Culposos Ocasionados por Vehículos Motorizados en Accidentes de Tránsito*. (Tesis de pregrado). Universidad de San Martín de Porres, Lima, Perú.
- Ore, A. (2014). *Manual de Derecho Procesal Penal*. 1era ed. Lima, Perú. Reforma SAC.
- Paiva, E (2013). *El Agraviado y la reparación civil en el Nuevo Código Procesal Civil*. 1era ed. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- Peña, A. (2018). *Derecho Penal Parte Especial*. 4ta ed. Tomo III. Lima Perú. Edemsa.
- Peña, A. (2007). *Derecho Penal Parte General*. 2ta ed. Lima Perú. Rodhas SAC.
- Reátegui, J. (2014). *Manual de Derecho Penal Parte General*. 1ra. Ed. Lima, Perú. Instituto Pacífico.
- Salazar, (2016). *Reparación civil en los delitos de peligro en el distrito judicial de Tumbes, 2012-2013*. (Tesis de pregrado). Universidad Nacional de Tumbes, Tumbes, Perú. Recuperado de la biblioteca de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional de Tumbes.
- Urquiza, J. (2017). *Código Penal Practico*. 2da. Ed. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.

Villa, J. (2008). *Derecho penal Parte General*. Lima, Perú, Grijley E.I.R.L.

Villegas, E. (2013). *El agraviado y la reparación civil en el nuevo Código Procesal Penal*. 1era ed. Perú. Gaceta Jurídica SA.

Villavicencio, F. (sf). *Diccionario Penal y Jurisprudencial*. Lima, Perú. Gaceta Juridica.

9. ANEXOS

ANEXO 01

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: CRITERIOS PARA FIJAR LA REPARACIÓN CIVIL APLICADOS AL DELITO DE USO NO AUTORIZADO DE MARCA EN EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD.

Autor: JOSÉ REY PRADO URDIALES

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLE/DIMENSIÓN	METODOLOGICO
<p>1. Problema General</p> <p>¿Cuáles son los criterios para fijar la Reparación Civil aplicado al delito de uso no autorizado de Marca en el Principio de Oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018?</p> <p>2. Problemas Específicos</p> <p>2.1. ¿Cuáles son criterios de Reparación Civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018?</p> <p>2.2. ¿Cuáles son los criterios utilizados por el</p>	<p>1.-Objetivo General</p> <p>Analizar los criterios para fijar la Reparación Civil, aplicados al delito de uso no autorizado de Marca en el Principio de Oportunidad, en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>2.-Objetivos específicos</p> <p>2.1. Explorar los criterios de Reparación Civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>2.2. Determinar los criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.</p>	<p>1.-Hipótesis General.</p> <p>Existe diversidad de criterios para fijar la reparación civil aplicada al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>2.-Hipótesis específicas.</p> <p>2.1. La Indemnización de Daños y Perjuicios son los criterios de Reparación Civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>2.2. Los criterios subjetivos son los utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el</p>	<p>1.- Variable</p> <p>Criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>Dimensiones.</p> <p>- Artículo 93° del Código penal.</p> <p>2.- Variable</p> <p>Criterios subjetivos utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>Dimensiones.</p> <p>- Capacidad económica del autor.</p>	<p>Población y Muestra</p> <p>1.- Enfoque</p> <p>- Cuantitativo</p> <p>diseño</p> <p>-No experimental</p> <p>2.- Tipo</p> <p>Descriptivo basado en una prueba de comparación.</p> <p>3.-Población</p> <p>Para este trabajo de investigación se considerarán un total de 33 carpetas fiscales sobre delito de uso no autorizado de marcas, donde se aplicó principio de oportunidad en el 2018, en la Fiscalía especializada en</p>

<p>fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018?</p> <p>2.3. ¿Cuáles son las asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018?.</p>	<p>2.3. Establecer la asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.</p>	<p>principio de oportunidad en el distrito fiscal de Tumbes 2018.</p> <p>2.3. Existe asociación entre las tipologías de criterios utilizados en los casos de reparación civil en el delito de uso no autorizado de marca aplicado en el principio de oportunidad en el Distrito Fiscal de Tumbes 2018.</p>	<p>- Concurrencia de circunstancias atenuantes</p>	<p>delitos aduaneros y contra la propiedad intelectual.</p> <p>4.-Muestra La muestra estará conformada por el total de la población.</p> <p>5.- Técnica Observación.</p> <p>6.- Instrumento Ficha de análisis.</p>
--	--	---	--	---

ANEXO 02

Operacionalización

Variable	Definición conceptual	Definición operacional	Dimensiones	Indicadores	Escala de medición
Criterios de reparación civil que se desprenden del marco normativo en el caso del delito de uso no autorizado de marca, aplicado en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de tumbes 2018.	Los Criterios normativos de la reparación son los establecidos expresamente el artículo 93 del Código Penal, concordantes con lo establecido en el código civil respecto a la responsabilidad extracontractual	Se tomaran en cuenta para esta variable de estudio la aplicación del Artículo 93° del código penal.	Artículo 93° del código penal.	N° de carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil el artículo 93° del Código Penal	Razón
Criterios utilizados por el fiscal para establecer la reparación civil aplicados al delito de uso no autorizado de marca en el principio de oportunidad en el distrito fiscal de tumbes 2018.	Entre los criterios utilizados por los Fiscales, se encuentran los subjetivos que tienen a evaluar, elementos independientes de los normativos.	Se tomaran en cuenta para esta variable de estudio, el factor económico y las circunstancias atenuantes.	Económicos	N° de carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo	Razón
			Circunstancias Atenuantes	N° de carpetas fiscales donde se aplicó como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales	

**ANEXO N° 03: FICHA DE REGISTRO ANALISIS.
FICHA DE REGISTRO DE DATOS PARA FISCALÍA ESPECIALIZADA EN DELITOS ADUANERO Y CONTRA LA
PROPIEDAD INTELECTUAL.**

Marque con un aspa sobre la casilla “Si” o “No” y complete la cantidad, según corresponda. Responda todos los enunciados propuestos al año 2018.

Esta ficha de registro documental contiene una serie de enunciados con la finalidad registrar información sobre los diversos criterios para fijar la Reparación Civil, aplicados al delito de uso no autorizado de Marca en el Principio de Oportunidad.

ENUNCIADOS:	ALTERNATIVAS:	FUENTES DE VERIFICACIÓN:
En las carpetas fiscales donde se aplico diversos criterios para fijar la Reparación Civil, aplicados al delito de uso no autorizado de Marca en el Principio de Oportunidad.	SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> CANTIDAD: 33	Carpetas Fiscales sobre delito de uso no autorizado de marca, donde se aplicado principio de oportunidad.
En las Carpetas Fiscales revisadas donde se ha aplicado como criterios de reparación civil el articulo 93° del Código Penal.	SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> CANTIDAD: 09	Carpetas Fiscales sobre delito de uso no autorizado de marca, donde se aplicado principio de oportunidad
En las Carpetas Fiscales revisadas donde se ha aplicado como criterios de reparación civil la capacidad economica del sujeto activo	SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> CANTIDAD: 18	Carpetas Fiscales sobre delito de uso no autorizado de marca, donde se aplicado principio de oportunidad
En las Carpetas Fiscales revisadas donde se ha aplicado como criterios de reparación civil la carencia de antecedentes penales	SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> CANTIDAD: 06	Carpetas Fiscales sobre delito de uso no autorizado de marca, donde se aplicado principio de oportunidad

ANEXO 4

N°	CARPETAS	1	2	3	CÓDIGOS
		Carpetas fiscales donde se aplicado como criterio de reparación civil el artículo 93 del Código Penal	Carpetas fiscales donde se aplicado como criterio de reparación civil la capacidad económica del sujeto activo	Carpetas fiscales donde se aplicado como criterio de reparación civil la carencia de antecedentes penales	
1	3506034504-2018-74-0	X			1
2	350603450-2018-60-0	X			1
3	3506034504-2017-1375-0		X		2
4	3506034504-2018-132-0	X			1
5	3506034504-2018-251-0		x		2
6	3506034504-2018-139-0		x		2
7	3506034504-2017-37-0	x			1
8	3506034504-2017-200-0		x		2
9	3506034504-2018-35-0	X			1
10	3506034504-2018-63-0		x		2
11	3506034504-2017-201-0	X			1
12	3506034504-2018-36-0		x		2
13	3506034504-2017-1373-0		x		2
14	3506034504-2018-152-0		x		2
15	3506034504-2017-196-0	x			1
16	3506034504-2018-24-0		x		2
17	3506034504-2017-243-0		x		2

18	3506034504-2017-244-0		x		2
19	3506034504-2018-232-0		x		2
20	3506034504-2018-363-0		x		2
21	3506034504-2018-304-0			x	3
22	3506034504-2018-305-0			x	3
23	3506034504-2016-303-0	x			1
24	3506034504-2018-78-0			x	3
25	3506034504-2018-141-0			x	3
26	3506034504-2018-43-0			x	3
27	3506034504-2018-12-0			x	3
28	3506034504-2018-80-0		X		2
29	3506034504-2018-171-0	x			1
30	3506034504-2017-499-0		x		2
31	3506034504-2016-109-0		x		2
32	3506034504-2016-290-0		x		2
33	3506034504-2018-37-0		x		2
		9	18	6	33