



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y
PERJUICIOS – DAÑO MORAL, EN EL EXPEDIENTE N°
01623-2012-0-0201-JM-CI-01, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE ANCASH – HUARAZ. 2019**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AUTORA:

Bach. AMELIA LUZ ESPINOZA CASTILLO

ASESOR:

Mgtr. DOMINGO JESÚS VILLANUEVA CAVERO

HUARAZ – PERÚ

2019

JURADO EVALUADOR Y ASESOR

Mgtr. Ciro Rodolfo Trejo Zuloaga
Presidente

Mgtr. Manuel Benjamín Gonzales Pisfil
Miembro

Mgtr. Franklin Gregorio Giraldo Norabuena
Miembro

Mgtr. Domingo Jesús Villanueva Cavero
Asesor

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por la fortaleza que me dio en todo momento.

A mi familia:

Por todo el amor y apoyo brindado y porque hoy veo llegar a su fin una de las metas de mi vida, quiero que sientan que el objetivo logrado también es de ustedes.

Amelia Luz Espinoza Castillo

DEDICATORIA

Con inmenso amor y admiración:

A mi madre, por su fuerza y ejemplo, por su amor sin límites, por ser el ángel que Dios me envió para que guíe e ilumine mi camino.

A mis hermanos y hermanas:

Quienes con su apoyo y comprensión me alentaron a lograr esta hermosa realidad.

Espinoza Castillo Amelia Luz

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios, - daño moral, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del distrito judicial de Ancash, Huaraz 2019?, cuyo objetivo general fue determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia. Es de tipo cuantitativo – cualitativo, nivel exploratorio – descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. El análisis se realizó de un expediente judicial seleccionado por muestreo por conveniencia, para la recolección de datos se utilizaron las técnicas de observación y análisis de contenido teniendo como instrumento una lista de cotejo. Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de la primera instancia en su parte expositiva, considerativa y resolutive, fueron de rango: muy alta, muy alta, y muy alta y en la sentencia de segunda instancia, fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta. En conclusión ambas sentencias fueron de rango muy alta.

Palabras clave: Calidad, daño moral, indemnización y perjuicios.

ABSTRACT

The present research work had as its problem: What is the quality of first and second instance judgments on compensation for damages, - moral damage, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file N ° 01623-2012 - 0-0201-JM-CI-01, of the judicial district of Ancash, Huaraz 2019?, whose general objective was to determine the quality of first and second instance sentences. It is quantitative - qualitative, exploratory - descriptive, and non-experimental, retrospective and transversal. The analysis is carried out from a judicial file selected by convenience sampling, for the collection of data the observation techniques and content analysis were used and as a tool a checklist. The results of the investigation revealed that the quality of the judgments of the first instance in its expository, considerative and resolutive part, were of rank: very high, very high, and very high and in the judgment of second instance, they were of rank: very high, high and very high. In conclusion both sentences were of very high Rank.

Keywords: Quality, moral damage, compensation, damages.

ÍNDICE GENERAL

	Pag.
Jurado evaluador y asesor.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Introducción.....	1
Capítulo II.....	9
Revisión de la literatura.....	9
2.1. Antecedentes.....	10
2.2. Bases Teóricas.....	13
2.2.1. Principios procesales.....	13
2.2.1.1. Principio de preclusión.....	14
2.2.1.2. Principio dispositivo.....	15
2.2.1.3. Principio de impugnación privada.....	16
2.2.1.4. Principio de intermediación.....	16
2.2.1.5. Principio de concentración.....	17
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	18
2.2.2.1. La jurisdicción.....	18
2.2.2.1.1. Conceptos.....	18
2.2.2.1.2. Características de la Jurisdicción.....	19
2.2.2.1.3. Poderes que emanan de la Jurisdicción.....	20
2.2.2.1.4. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción.....	21
2.2.2.2. Acción.....	25
2.2.2.2.1 Características de la acción. El derecho de acción procesal como toda institución tiene características que lo regula.....	26
2.2.2.3. Contradicción.....	29
2.2.2.4. La competencia.....	30
2.2.2.4.1. Definición.....	30
2.2.2.4.2. Competencia civil.....	31
2.2.2.4.3. Determinación de la competencia.....	32
2.2.2.4.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio.....	36
2.2.2.5. El proceso.....	36

2.2.2.5.1. Conceptos.....	36
2.2.2.5.2. Funciones.	37
2.2.2.6. El proceso como garantía constitucional	38
2.2.2.7. El debido proceso.....	39
2.2.2.7.1. Nociones.	39
2.2.2.7.2. Principios del debido proceso.	40
2.2.2.8. El proceso civil.	47
2.2.2.9. El Proceso Abreviado.....	47
2.2.2.9.1. Asuntos contenciosos tramitados en proceso abreviado.	48
2.2.2.9.2. Competencia para conocer de los procesos abreviados.	49
2.2.2.9.3. Trámite del proceso abreviado.	50
2.2.2.10. La indemnización por daños y perjuicios en el proceso abreviado.	53
2.2.2.11. Los puntos controvertidos en el proceso civil.....	54
2.2.2.11.1. Nociones	54
2.2.2.11.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio	54
2.2.2.12. La prueba	54
2.2.2.12.1. En sentido común.....	54
2.2.2.12.2. En sentido jurídico procesal.....	55
2.2.2.12.3. Concepto de prueba para el Juez.....	56
2.2.2.12.4. Finalidad de la prueba.....	57
2.2.2.12.5. El objeto de la prueba.	57
2.2.2.12.6. El principio de la carga de la prueba.....	58
2.2.2.12.7. Valoración de la prueba.....	59
2.2.2.12.8. Prueba y medio de prueba.....	62
2.2.2.12.9. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.	62
2.2.2.12.9.1. Documentos.	62
2.2.2.12.10. Los sucedáneos de los medios de prueba.....	64
2.2.2.12.10.1 Indicio.	65
2.2.2.12.10.2 Presunción.....	69
2.2.2.12.10.3 Diferencia entre indicio y Presunción.....	72
2.2.2.13. La sentencia.	73
2.2.2.13.1. La conclusión del proceso por obra del juez.....	73
2.2.2.13.2. Definición de sentencia.....	74
2.2.2.13.3. Forma de la sentencia civil	74
2.2.2.13.4 Principios relevantes en el contenido de una sentencia	75

2.2.2.13.4.1. El principio de congruencia procesal.....	75
2.2.2.13.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.	78
2.2.2.14. Los medios impugnatorios en el proceso civil.....	87
2.2.2.14.1. Concepto.	87
2.2.2.14.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.....	88
2.2.2.14.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.	88
2.2.2.14.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.	90
2.2.3. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio.....	92
2.2.3.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.....	92
2.2.3.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar la indemnización por daños y perjuicios	92
2.2.3.2.1.1 La responsabilidad civil contractual.	93
2.2.3.2.1.2 La responsabilidad civil extracontractual.	96
2.2.3.2.1.3. Elementos comunes en ambos tipos de responsabilidad.	97
2.2.3.3. Indemnización por daños y perjuicios	100
2.2.3.3.1. Determinación de los daños y perjuicios.	106
2.2.3.3.2. Daño emergente y lucro cesante.	107
2.2.3.3.3. Daños compensatorios y moratorios.....	108
2.2.3.3.4. Daños patrimoniales y morales.....	109
2.2.3.3.5. Daños directos e indirectos.	110
2.2.3.3.6. Daños actuales y futuros.	111
2.2.3.3.7. Fundamento de la indemnización de daños y perjuicios.	111
2.2.3.3.8. Oportunidad de ejecución de la acción de daños y perjuicios.	112
2.2.3.3.9. La prueba de los daños y perjuicios.....	114
2.2.3.4. Indemnización por daño moral – artículo 1322 del Código Civil	116
2.2.3.4.1. Fuentes nacionales	116
2.2.3.4.2. Sobre el daño	117
2.2.3.4.2.1. Daño moral.	118
2.2.3.4.2.2. El daño moral en el incumplimiento contractual.	119
2.2.3.4.2.3. Condiciones para la aplicación del daño moral.	120
2.2.3.4.3. Sobre la indemnización.....	122
2.2.3.4.3.1. Solicitud de la indemnización por daño moral.	123
2.2.3.4.4. El daño moral en el Código Civil peruano	124
2.3. Marco Conceptual.....	126

III. HIPÓTESIS	131
3.1. Hipótesis.....	131
CAPÍTULO IV	132
METODOLOGÍA	132
4.1. Tipo y nivel de investigación	133
4.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo.....	133
4.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo.....	133
4.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo.....	134
4.3. Objeto de estudio y variable en estudio	134
4.4. Fuente de recolección de datos	135
4.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.	135
4.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.	135
4.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.	135
4.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.	136
4.6. Consideraciones éticas	136
4.7. Rigor científico	136
CAPÍTULO V.....	138
RESULTADOS.....	138
5.1 Resultados.....	139
5.2 Análisis de los Resultados:	160
VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	170
6.1 Conclusiones.....	171
6.2 Recomendaciones	176
REFERENCIAS.....	178
ANEXO 1: Cuadro de Operacionalización de la Variable	183
ANEXO 2: Cuadros descriptivos del procedimiento de recolección	188
ANEXO 3: Declaración de compromiso ético	199
ANEXO 4: Sentencias de primera y segunda instancia.....	200

ÍNDICE DE CUADROS

	Pag.
Cuadro 1: Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia 1° instancia..	139
Cuadro 2: Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia 2° instancia...	145
Cuadro 3: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia.....	152
Cuadro 4: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia..	153
Cuadro 5: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia.....	154
Cuadro 6: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia....	155
Cuadro 7: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia.	156
Cuadro 8: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia.....	157
Cuadro 9: Calidad de la sentencia de primera instancia.....	158
Cuadro 10: Calidad de la sentencia de segunda instancia.....	159

INTRODUCCIÓN

La administración de justicia siempre ha sufrido evidentes carencias de medios profesionales, económicos y técnicos. La aparición de innumerables causas de corrupción, sumado a otros aspectos ha mostrado el evidente colapso de los tribunales no solo en nuestro país, este es un problema que ocurre en diferentes países del mundo.

Muestra de ello frente a este problema en España Moreno (2014), hace referencia al presidente del Consejo General de la Abogacía Española, Carlos Carnicer que menciona; "Una de las mayores dificultades que sufre la justicia española es la falta de presupuesto con la que cuenta. "Éste es el problema con mayor peso. Si no se desbloquea dinero para adaptar nuestra justicia al siglo XXI, ningún cambio será posible y no conseguiremos nada".

Moreno (2014), refiere también lo que dijo el portavoz de Jueces para la Democracia (JpD) y Asociación de jueces, Joaquim Bosch que menciona; "Tenemos una evidente falta de medios y esto provoca que contemos con una justicia infradotada en todos los sentidos: en gastos en justicia, en número de jueces y en medios técnicos e informáticos. Es difícil poner una cifra exacta, pero es evidente que el Gobierno debería entender que la justicia es un apartado en el que siempre hay que invertir para el buen funcionamiento del país, como sucede en Alemania". El portavoz de Jueces para la Democracia (JpD) y Asociación de jueces Marcelino Sexmero cometa; "Estamos muy por debajo de la media de la UE en el número de jueces por habitante. No sólo no nos acercamos al ratio medio europeo –21 jueces por cada 100.000

personas, según la Comisión—, sino que nos faltan 10 jueces por cada 100.000 ciudadanos para alcanzar ese nivel. Necesitamos duplicar nuestra cifra de magistrados y pasar de los 5.155 actuales a unos 9.000 ó 10.000". También afirma que una de las normas que deberían revisarse con urgencia es la Ley de Enjuiciamiento Criminal, "ya que no se adapta a los tiempos actuales, a las nuevas técnicas de investigación y no aporta las garantías suficientes a muchos procesos".

En relación al Perú:

El poder Judicial tiene objetivos específicos que cumplir y para ello se le ha dotado de una estructura y una variedad de instrumentos (jurisprudencia, plenos jurisdiccionales, medios alternativos, etc.) que si fueran bien operados y eficazmente desarrollados deben permitir alcanzar el objetivo esperado que es la solución de conflictos que la sociedad pone en sus manos y sobre todo ganarse la confianza de la misma. Pero no es así hasta ahora se demuestra todo lo contrario y se puede notar eso en la insatisfacción de la sociedad, debido a que existe inconsistencia legislativa, a las reformas apresuradas, a las improvisaciones o parches, de leyes oscuras o de uso alternativo, que acaban generando una crisis en la administración de justicia.

Al respecto menciona Herrera (s.f); "El sistema de administración de justicia pasa por un momento crítico: la negativa percepción ciudadana sobre la transparencia de las principales entidades que lo conforman pone en entredicho la consecución de la seguridad jurídica y la justicia pronta que defiende" [...].

En los últimos años se observaron niveles de desconfianza social y debilidad institucional de la administración de justicia; alejamiento de la población del sistema;

altos índices de corrupción, y una relación directa entre la justicia y el poder, con efectos negativos. También, se reconoce que el sistema de justicia pertenece a un “viejo orden”, corrupto en general, y con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

La idea de tocar el tema de la Administración de Justicia en el Perú tiene su motivación principal a raíz de la experiencia laboral en la materia que adquirieron los autores cuando laboraron para el Ministerio de Justicia. En el desempeño de sus labores, fueron testigos de los esfuerzos que venía realizando el Ministerio de Justicia para en base a las propuestas de la CERIAJUS, formular una propuesta de modernización del Sistema de Administración de Justicia-SAJ en el Perú. En dicho esfuerzo, los autores participaron en la elaboración y gestiones necesarias para concretizar una propuesta de modernización del SAJ, que se inició con la elaboración de un Estudio de Pre inversión a nivel de perfil denominado “Programa de Modernización del Sistema de Administración de Justicia para la mejora de los servicios brindados a la población peruana”- PMSAJ, así como el inicio de las gestiones de una operación de endeudamiento para la culminación de los estudios y el inicio de la ejecución de tal propuesta. Los autores estuvieron vinculados laboralmente con el Ministerio de Justicia, autor de la propuesta y encargados de las gestiones. (Nilton, 2009)

En el ámbito local:

Respecto a la administración de justicia julio César Castiglioni en una visita que hizo a nuestra ciudad entre otros temas mencionó respecto a la administración de

justicia que; "Es cada día más preocupante, miremos por ejemplo las decisiones que tiene el doctor Javier Villa Stein, un hombre muy polémico cuyos criterios establecidos por él, creo que no se podía haber condenado a los personajes que convivieron con la corrupción, por lo tanto es condenable y nefasto sus decisiones con el caso de la alcaldesa del Santa, por lo tanto esperemos que ese tipo de procesos judiciales que suben a la sala suprema no terminen en manos de Villa Stein, por lo tanto deben ser destinados a la Sala Transitoria donde está presidiendo el doctor San Martín, con un nuevo criterio. Ahora en Ancash, la verdad que sus actuaciones de los magistrados sigue siendo mala, malísima, debería de haber mejorado en algo con todo lo que muchos de sus actores vivieron que estuvieron y creo que siguen salpicados por la corrupción, sus actuaciones son un muy mal ejemplo en los temas de corrupción, la costumbre de llegar al poder para robar y no hacer nada, es un mal ejemplo que debe ser castigado."

De acuerdo a los medios de comunicación, existen críticas al accionar de jueces y fiscales, esto fue expresado por el ex jefe de la ODECMA Ancash, Edhín Campos Barranzuela indicando "que el trabajo de fiscalización continúa y en los próximos días se dará a conocer las estadísticas respecto a las intervenciones realizadas, puntualizó que gran parte de las quejas y denuncias no son por presuntos actos de corrupción entre magistrados, sino principalmente al retardo en la administración de justicia".

En el ámbito universitario los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de Derecho que se denomina: "Calidad de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú,

en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales”.
(Uladech, 2011).

Es así, que en el marco de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales, no sólo por las limitaciones y dificultades que probablemente surgirían; sino también, por la naturaleza compleja de su contenido, conforme afirma Pásara (2003), pero que se debe realizar, porque existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; no obstante ser una tarea pendiente y útil, en los procesos de reforma judicial.

Por todas estas consideraciones y conscientes de que se tiene que mejorar la administración de justicia en nuestro país y sobre todo en nuestro departamento, la universidad propone una línea de investigación sobre la calidad de las sentencia de primera y segunda instancia.

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, perteneciente al Juzgado Civil de la ciudad de Huaraz, del Distrito Judicial de Ancash, que comprende un proceso sobre indemnización por daños y perjuicios (daño moral); donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada

la demanda, sin embargo, los demandados al no encontrarla arreglada a ley, formalmente interponen recurso impugnatorio de Apelación contra la sentencia contenida en la resolución número seis (6), habiéndose elevado el expediente a la Sala Especializada en lo Civil, como dispone la ley en estos casos, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde reformando la sentencia expedida en primera instancia declararon infundada la demanda en todos sus extremos. Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios - daño moral, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019?, para resolver esta interrogante se ha planteado un objetivo general que es: Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios (daño moral), según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019.

Para alcanzar el logro del objetivo general se han plantado objetivos específicos que son:

Respecto a la sentencia de primera instancia

- Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.
- Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
- Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera

instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

- Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.
- Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
- Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

El presente trabajo se justifica; porque conforme se advierte de nuestra realidad local y nacional la administración de justicia no goza de la confianza social, más por el contrario, respecto a ella, se ciernen expresiones de insatisfacción y descontento, por las situaciones críticas y cuestionables que atraviesa, lo cual resulta necesario y urgente aminorar, porque la justicia, es un componente importante en el orden socio económico de las naciones.

Por lo expuesto, los resultados del presente trabajo, si bien no pretenden revertir de ipso facto la problemática existente, dado que se reconoce su complejidad, y que involucra al Estado, pero no menos cierto, es la urgencia y necesidad de marcar una iniciativa, porque los resultados, servirán de base para la toma de decisiones, reformular planes de trabajo y rediseñar estrategias, en el ejercicio de la función jurisdiccional, la idea es contribuir al cambio, característica en el cual subyace su utilidad y aporte.

Esta investigación sigue el tipo de investigación cuantitativo – cualitativo, y el nivel exploratorio - descriptivo cuyo objeto de estudio estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral en el expediente judicial N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, perteneciente al juzgado civil de la ciudad de Huaraz, del Distrito Judicial de Ancash.

CAPÍTULO II
REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

En Argentina menciona Berizonce (s.f), para responder a los requerimientos sociales de una administración de justicia más eficiente, se libera a los jueces, en todas las instancias, de las tareas administrativas en general y de la administración de los recursos, para que puedan concentrarse en las esenciales labores jurisdiccionales. La conjunción de las facultades disciplinarias, también detraídas y transferidas, junto con el poder de decisión en la apertura del procedimiento de remoción de los jueces, con las relativas a la administración. Para superar la crisis judicial, que es técnica, institucional y política, la sociedad argentina apetece mayor transparencia en el nombramiento de sus jueces, mayor eficiencia en la remoción de magistrados respecto de los cuales se acredite actos de inconducta y mayor confiabilidad en la administración de la cosa judicial mientras los jueces desempeñan su función específica, que es resolver casos contenciosos. A esos objetivos apunta la reforma judicial que se instrumenta mediante la creación del Consejo de la Magistratura, cuyas atribuciones van desde una intervención sustancial en el proceso de designación de los jueces hasta la apertura del proceso de remoción de estos y la acusación ante el jurado de enjuiciamiento; asignándoles también importantes funciones hasta entonces concentradas en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, relativas a los poderes de administración y gestión, disciplinarios y reglamentarios.

Este mismo autor nos menciona que en Argentina (...)el Sistema de Justicia padece su propia crisis, resumida en su ineficiencia, que es a un mismo tiempo reflejo de aquella otra general que afecta al Estado social y, también y acumulativamente, consecuencias de sus propias debilidades. Fenómeno sin duda extremadamente complejo, por la diversidad de sus manifestaciones, la profundidad de sus causas y la

tenaz persistencia de sus efectos. Claro que la crisis de la justicia agrega un ingrediente al desequilibrio y la situación de perturbación que aqueja al Estado Social. Porque en la mecánica de éste, con su correlato

González, J. (2006), en Chile, investigo: *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*, y sus conclusiones fueron: **a)** La sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y; que, seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. **b)** Que, sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. **c)** La forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

Según Taruffo, (citado por Castillo, 2014): En el derecho comparado, en especial a nivel de los ordenamientos pertenecientes al civil law, hay acuerdo en considerar que la obligación de motivar las resoluciones judiciales constituye un principio general del ordenamiento constitucional y una exigencia de todos los

ordenamientos procesales. Andrés (citado por Castillo, 2014) dicha consideración refleja, en suma, la relevancia jurídica y la importancia política que ha adquirido la garantía de motivar las resoluciones judiciales como elemento de control, de racionalidad de la administración de justicia y de la legitimidad democrática del juez.

Para Igartua, Exp. N° 458-2001-hc/tc, y Taruffo; (citado por castillo, 2014) la motivación de las resoluciones judiciales, según se reconoce, cumple dos grandes funciones en el ordenamiento jurídico. Por un lado, es un instrumento técnico procesal y, por el otro, es a su vez una garantía político–institucional. Efectivamente, se distinguen dos funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales: i) Facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa de quienes tienen la condición de partes en el proceso, a la vez que constituye un control riguroso de las instancias judiciales superiores cuando se emplean los recursos pertinentes; ii) La de ser un factor de racionalidad en el desempeño de las funciones jurisdiccionales, pues garantiza que la solución brindada a la controversia sea consecuencia de una aplicación racional del ordenamiento, y no el fruto de la arbitrariedad o capricho en el ejercicio de la administración de justicia.

El valor y la eventual primacía de una de las funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales depende no solo de la posición que adopte el intérprete, sino en mayor medida de la situación histórico-política que afronte una sociedad determinada como de la prevalencia de ciertos valores y principios, ya sea constitucionales o de otro orden. En la comprensión de la garantía de motivar las resoluciones judiciales influyen tanto las ideas jurídicas imperantes, el enfoque particular del investigador

como la ideología política y el contexto cultural del que se parta.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Principios procesales

“Se les conoce como principios generales del derecho procesal, principios generales del proceso, principios del proceso o principios procesales, son aquellas pautas o directivas que sirven de orientación para hacer viable el desarrollo de un proceso, son las llamadas ideas-eje” (Hurtado, 2009, p. 95).

Los principios procesales permiten determinar hacia qué sistema procesal se orientó el legislador al concebir la norma procesal. Estos principios procesales pueden estar o no contenidos en una norma concreta (en nuestro medio en la Constitución, en el Título Preliminar del Código Procesal Civil o en la Ley Orgánica del poder Judicial) o pueden ser una construcción teórica aceptada y aplicada de manera uniforme. Estos principios procesales también buscan orientar el proceso para lograr que su desarrollo se haga bajo el irrestricto cumplimiento del derecho al debido proceso. (Hurtado, 2009, p. 96).

Los principios deben reunir tres condiciones, conforme lo expresa Goldschmidt citado por Reyes (2009) a) no saltar a la vista y, por consiguiente, no resultar su esbozo superfluo; b) no ser tan numerosos que su enumeración no constituya una verdadera economía intelectual; c) no ser tan abstractos que sean inidóneos para servir a la solución de dudas interpretativas.

A continuación se desarrollan algunos principios procesales que encontramos constantemente en el proceso judicial.

Según Hurtado Reyes (2009) estos son algunos de los principios procesales conocidos en nuestro sistema procesal:

2.2.1.1. Principio de preclusión.

Para Vallines García, citado por Hurtado (2009) (...)“El significado etimológico de preclusión es el de “acción y efecto de cerrar delante”.

La preclusión puede entenderse desde dos perspectivas: la primera, como el desarrollo y cierre de cada una de las etapas del proceso, de tal manera que terminada una etapa del proceso (por ejemplo la postulatoria) se debe pasar de inmediato a la otra, sin posibilidades de retornar al anterior. La segunda, que considera que lo más importante no es el cierre de las etapas procesales, sino “la imposibilidad de hacer algo en el proceso que antes sí se podía hacer”, por lo cual “la preclusión no consiste en el cierre de etapas o fases procesales sino en la imposibilidad de realizar algo que con anterioridad si podía realizar”.

Esta segunda posición resulta ser la de mayor aceptación en el proceso civil contemporáneo, siendo que, el eje de apoyo de la misma se encuentra en el concepto de carga procesal, pues, las partes en el proceso para la realización de sus actos procesales cuentan con plazos predefinidos por la ley procesal, se liberan de dicha carga si realizan una actividad para lo cual tienen un plazo, si no lo hacen en aquella oportunidad, luego no tendrán otra para ejercitarla, pues, si lo intentan no será posible en razón de que la oportunidad que tenían para hacerlo precluyó.

En la preclusión si no se realiza el concreto acto procesal dentro del plazo concedido, vencido éste no puede realizarse ya el acto, se pasa al que sigue. En este

principio las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados. (Álvarez Torres, et al., 2012, p. 20).

2.2.1.2. Principio dispositivo.

Principio derivado de la Autonomía de la Voluntad hoy denominado Autonomía Privada, pues solo el titular del bien jurídico afectado o resistido puede ejercitar el derecho de acción para dirigirse al Estado en busca de tutela jurídica. Por este principio se entiende que la tutela jurídica no la otorga el Juez de oficio, la tutela jurídica que otorga el Estado dependerá de una voluntad particular, siendo así este principio se desprende de aforismo *nemo iudex sine actore*, es decir que no hay juez si actor.

Este principio permite a las partes, realizar todos los actos procesales basados dentro del proceso en su autonomía privada, es decir sustentado únicamente en su libertad individual y en la intención de proteger o no los intereses que mantienen en el proceso. Amparados en esta autonomía privada, son los únicos que deciden si se interpone la demanda, si contestan la demanda (formulan tachas, oposiciones o excepciones), si ofrecen medios de prueba para probar hechos que se afirman, si concluyen el proceso por conciliación, desistimiento o transacción (situación llamada en doctrina como disponibilidad de la relación material), además son los únicos que están en capacidad de decidir si una resolución judicial queda firme o se impugna. Éstos por cierto, son supuestos que abundan en el tema de la carga procesal. La autonomía de la voluntad con respecto a este principio se expresa en la siguiente frase

“el derecho de reclamar”.

2.2.1.3. Principio de impugnación privada.

(...) Este principio de una forma pone un límite a la actividad jurisdiccional, pues no admite que las decisiones queden firmes por su sola emisión y que más bien son controladas con la impugnación, en tanto que ésta impugnación de actos procesales (a través de la apelación, casación, reposición y queja) se formulan sólo por impulso de parte y nunca de oficio.

El interés, el agravio, la legitimación y la existencia de un acto procesal dan lugar a la impugnación, la cual corre a cargo de la parte o de tercero legitimado que se sienta afectado por el contenido de una resolución o acto procesal.

2.2.1.4. Principio de inmediación.

Este principio no solo busca la participación activa de juez en el proceso, sino que le exige un contacto pleno con él, de ahí que se requiere que el juez entre en contacto, este cerca de las partes para escuchar su posición, sus intereses e investigar de manera directa como realmente sucedieron los hechos, esta cercanía con las partes, los medios de prueba y su actuación lo conducen a generar una mayor convicción para el momento de emitir sentencia.

Así, se entiende que solo el juez que tuvo contacto con las partes durante las audiencias y en especial con la actuación de los medios probatorios, se encuentre en capacidad para emitir sentencia, la inmediación habilita al juez a emitir sentencia, con la convicción que se va generando durante el contacto con los sujetos del proceso y la actuación del material probatorio.

(...) En virtud al principio de inmediación el Juzgador debe establecer una relación directa con las partes, recabando y actuando de modo personal los medios probatorios, a efectos de que la decisión a dictar responda con mayor fidelidad a la controversia jurídica suscitada, a lo actuado en el proceso y el derecho; razón por la cual, contemplando este principio en el artículo quinto del Título Preliminar del Código Procesal Civil, se establece luego en el artículo cincuenta in fine, del mismo código que el juez que inicia la audiencia de pruebas concluirá el proceso; sin embargo, debe tenerse presente que este principio contempla también excepciones, ello en caso de que el juez que desarrolló el proceso sea separado o promovido, , cuando ya se encontraba en dicho estado; en virtud a ello, el artículo cincuenta in fine del código adjetivo, prevé seguidamente que en caso de que el juez sea promovido o separado puede concluir el proceso un Juez sustituto (...). (Casación N° 286-2002/Ica. El Peruano. 02-01-2003, pp. 9788-9789 citado en Código Procesal Civil explicado en su doctrina y jurisprudencia, 2014 p. 63-64)

2.2.1.5. Principio de concentración.

Por este principio se busca que el proceso judicial concluye con el menor número de actos procesales posibles, por ello se le denomina concentración, pues se concentra o funcionan en determinadas circunstancias diversos actos procesales que se realizan en un solo acto, el ejemplo típico es la audiencia única que se realiza en el proceso sumarísimo, donde se concentra el acto de saneamiento procesal (que en el proceso de conocimiento se hace por auto o audiencia), el acto de conciliación, fijación de puntos controvertidos, admisión de medios de prueba, actuación de medios probatorios, informe oral de los abogados y sentencia. En esta audiencia también se

actúan los medios probatorios de las excepciones propuestas y se resuelven las mismas, asimismo se resuelven las cuestiones probatorias (tachas y oposiciones).

Este principio propone evitar que el dictado de sentencia se produzca de manera tardía, rechazando la posibilidad de actos procesales dilatorios que impiden la revisión de la cuestión de fondo.

Al decir del procesalista italiano Giuseppe Chiovenda, este principio impone la reunión de todas las actividades procesales dirigidas a la instrucción de la causa en una sola sesión o en un número limitado de sesiones, en todos los casos próximos unas de otras. (El proceso informado por los principios de oralidad, inmediación y concentración es lo que Chiovenda llama proceso oral). (Álvarez Torres, 2012 p. 20)

2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio

2.2.2.1. La jurisdicción.

2.2.2.1.1. Conceptos.

Para Monroy Cabra citado por Hinostroza (2017) “...La jurisdicción es la facultad de administrar justicia que tiene el Estado a través del órgano Jurisdiccional (...). La jurisdicción es la potestad del juez de hacer justicia”.

Jurisdicción es expresión de la soberanía del Estado que se manifiesta en el poder absoluto de juzgar. Solo aquellas personas que están investidas de autoridad lo pueden hacer y sus decisiones una vez ejecutoriadas adquieren el valor de cosa juzgada, esto es, se transforman en decisiones inmodificables y absolutas. (Ledesma, 2011).

Según Hurtado (2009) “La jurisdicción en el ámbito procesal es un poder-deber que de forma conjunta e indisoluble faculta al Estado para que a través del Órgano

Jurisdiccional pueda administrar justicia” (p. 27)

En definitiva, es una categoría generalizada en los sistemas jurídicos, reservada para denominar al acto de administrar justicia, atribuida únicamente al Estado; porque la justicia por mano propia está abolida. La jurisdicción, se materializa a cargo del Estado, a través de sujetos, a quienes identificamos como jueces, quienes en un acto de juicio razonado, deciden sobre un determinado caso o asunto judicializado, de su conocimiento.

2.2.2.1.2. Características de la Jurisdicción.

Aldo Bacre (citado por Hinostroza, 2017) asevera que son características de la jurisdicción las siguientes:

- *Es un servicio público*, en cuanto importa el ejercicio de una función pública.
- *Es primaria*: Históricamente, inicia la actividad jurídica del Estado.
- *Es un poder-deber*: Del Estado, que emana de la soberanía, que se ejercita mediante la actividad del poder judicial. Es un poder porque el Estado ha asumido el monopolio de la fuerza impidiendo la autodefensa de los derechos, quienes estarán tutelados por el mismo estado. Pero, además, es un deber, porque al eliminar la razón de la fuerza por la fuerza de la razón a través de la sentencia de un tercero imparcial, no pueden dejar de cumplir, los órganos encargados de administrar justicia, con la misión de juzgar (...).
- *Es inderogable*: Tratándose de un poder-deber que emana de la soberanía, los particulares carecen de la potestad de disponer de ella; la jurisdicción es en este sentido inderogable (...)

- *Es indelegable:* (...) El ejercicio de la jurisdicción es intransferible en forma absoluta: la persona a quien el juez delegara el ejercicio de la jurisdicción sería un no-juez, y sus actos “inexistentes”, jurídicamente hablando.
- *Es única:* La jurisdicción es una función única e indivisible (...).
- *Es una actividad de sustitución:* No son las partes las que deciden quien de las dos tiene razón en un concreto conflicto, siendo el órgano jurisdiccional, representado por el juez.

2.2.2.1.3. *Poderes que emanan de la Jurisdicción.*

Devis Echandía (citado por Hinostroza, 2017) asegura que de la jurisdicción emanan los poderes que a continuación señala y explica:

a) Poder de decisión.

Por medio de este poder dirimen con fuerza obligatoria la controversia, o hacen o niegan la declaración solicitada (...), cuyos efectos en materia contenciosa vienen a constituir el principio de la cosa juzgada.

b) Poder de coerción.

Con este se procuran los elementos necesarios para su decisión (oficiosamente o a solicitud de parte, según sea el caso), removiendo los obstáculos que se oponen al cumplimiento de su misión. Sin este poder, el proceso perdería su eficacia y la función judicial se reduciría a mínima proporción (...).

c) Poder de documentación o investigación.

O sea decretar y practicar pruebas, que en ocasiones va unido al anterior (...).

d) Poder de ejecución.

Se relacionan con el de coerción, pero tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aún de la fuerza contra la persona, no persigue facilitar el proceso, sino imponer el cumplimiento de un mandato claro y expreso, sea que éste se derive de una sentencia o de un título proveniente del deudor y al cual la ley asigne ese mérito. Cuando se trate de lo primero, se refiere al poder de ejecutar lo juzgado y de hacer cumplir sus decisiones que es el *imperium* de la concepción clásica. Es indispensable, porque de nada serviría el proceso, si obedecerlo resuelto dependiera de la buena voluntad del obligado (...). (pp. 19-20)

2.2.2.1.4. Principios aplicables en el ejercicio de la jurisdicción.

El proceso está orientado por principios, en ellos se apoyan las partes y el juez para realizar los actos procesales que les corresponden en el proceso, estas directivas o matrices, pueden estar contenidas en norma expresa o no; su uso continuo y su utilidad permiten su aceptación. Estos importantes para que el juez pueda dirigir el proceso y resolver correctamente la Litis, de igual forma las partes hacen uso de ella para la formulación de su pretensión y de su defensa. (Hurtado, 2009, p. 96).

Según Hurtado Reyes (2009):

A. El principio de la Cosa Juzgada. La *iudicium* como elemento central de la función jurisdicción que ejerce el Estado a través de sus magistrados, pone de manifiesto el

poder-deber que tiene el Estado de decidir el conflicto de intereses a través de una sentencia, pero esta decisión tiene una característica esencial y preponderante, esto es que la decisión final que emitan los jueces tengan la autoridad de cosa juzgada o *res iudicata*, es decir, que la decisión del Estado al resolver el conflicto puesto a su consideración en el futuro no pueda ser objeto de revisión, modificación, alteración por particulares, funcionarios ni siquiera por el Poder Judicial mismo, en otras palabras es una decisión irrevisable e inmutable y definitiva. Los que resuelve el Estado a través de su jueces es de obligatorio cumplimiento para las partes en conflicto y tiene la garantía que otorga el ordenamiento jurídico de no ser susceptible de una posterior represión. La cosa juzgada genera seguridad jurídica a los sujetos de derecho que tocan la puerta del Estado para que resuelva en justicia un conflicto de intereses generado en el seno de la sociedad, un conflicto que subvierte el orden y la paz social; sin ella nuestra sociedad sería un caos y se propiciaría un interminable círculo vicioso que desmerecería en la trascendente función que realiza el servicio de justicia a través del juez.

Para considerar que las decisiones judiciales adquieren la autoridad de cosa juzgada deben tener algunas características: la primera que se deben emitir un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo, es decir que la sentencia resuelve las pretensiones contenidas en la demanda o en la reconvención, no tiene la autoridad de cosa juzgada las sentencias inhibitorias o de forma que se emiten por algún defecto de la relación jurídica procesal, excepcionalmente en el proceso hay resoluciones interlocutorias que generan cosa juzgada, por ejemplo las que declaran fundada en definitiva una excepción de prescripción, la resolución que declara la caducidad del plazo para el ejercicio de la pretensión o aquellas resoluciones que homologan un

acuerdo conciliatorio o una transacción extrajudicial. Otra característica de las resoluciones que adquieren autoridad de cosa juzgada es que haya operado cualquier posibilidad de impugnación, es decir debe haberse hecho uso de todos los medios impugnatorios que concede el Ordenamiento Jurídico o por aquiescencia de los partes no haberlos formulado oportunamente, en otras palabras que haya operado en la preclusión para impugnar, lo que equivale a una sentencia consentida. En tercer lugar las decisiones judiciales adquieren la autoridad de cosa juzgada y en consecuencia no admiten ser revividas en un nuevo proceso cuando son emitidas por el órgano jurisdiccional que es el único del que se vale el Estado para resolver los conflictos de intereses que se generan en la sociedad de manera definitiva, sin embargo nuestra constitución señala por excepciones que el Tribunal Constitucional y el Jurado Nacional de Elecciones emiten decisiones que no admiten revisión en sede judicial.

Según Bautista, (2006):

Tiene como requisitos:

- a.** Que el proceso fenecido haya ocurrido entre las mismas partes. Por lo tanto, no hay cosa juzgada, si debiendo dos personas distintas una obligación al acreedor éste siguió el juicio sólo contra uno de ellos. Sea cual fuere el resultado puede iniciar juicio contra la otra.
- b.** Que se trate del mismo hecho. Si los hechos son distintos el asunto sometido a jurisdicción es diverso; por lo tanto no hay nada establecido judicialmente para el segundo.
- c.** Que se trate de la misma acción. Cuando son las mismas partes y el mismo hecho, pero la acción utilizada es distinta y compatible con la previa puede proceder el juicio

y no hay precedente de cosa juzgada.

B. El principio de la pluralidad de instancia. Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte.

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia.

C. El principio del Derecho de defensa. Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa.

D. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales. Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las

diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto, que lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión.

Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias, basadas en los fundamentos de hecho y de derecho. Por ejemplo en todo mandato judicial de detención, debe estar prolijamente sustentado, porque se va a privar de un derecho fundamental a un ser humano.

Este es un corolario del derecho de defensa y de la instancia plural, ya que la negligencia del juzgador en motivar la resolución no permite que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho en que se funda el pronunciamiento, con la consecuente imposibilidad de un recurso efectivo ante el superior en grado. Esta disposición es obligatoria en todas las instancias judiciales, y están exceptuadas sólo decretos (Chanamé, 2009).

2.2.2.2. Acción.

La acción es un derecho que le corresponde al ciudadano quien pide que el Estado y la ley actúen mediante los órganos judiciales, para que se le conceda tutela jurídica frente al demandado.

La acción es la facultad otorgada al titular de un derecho material de acudir a los órganos jurisdiccionales para obtener la tutela jurídica de su derecho a través de una resolución judicial. Más que el interés particular, se protege el interés público y el

ordenamiento jurídico buscando el mantenimiento de la paz social. (Calamandrei, citado por División de estudios jurídicos de Gaceta Jurídica, 2014 p. 112)

En virtud de la acción se inicia un proceso, pero esto no significa que sea su objetivo la obtención de una sentencia de fondo ya que para ello es preciso que se den ciertas condiciones respecto de la existencia del derecho subjetivo sustantivo y de la titularidad del interés jurídico sustancial en la litis, así como de la legitimación para hacer valer las pretensiones de que se trate. (División de estudios jurídicos de Gaceta Jurídica, 2014 p. 112).

Según Hurtado, (2009) El derecho de acción, es un tópico bastante clásico en derecho procesal pero vigente, la acción procesal es justamente un derecho, pero no cualquier derecho, es un derecho fundamental, un derecho constitucional, es un derecho natural y humano. Es decir el derecho de acción procesal es inmanente a todo sujeto de derecho que se mueve en una sociedad regulada por un ordenamiento jurídico, no es entendible como posibilidad que algún sujeto de derecho que se mueva en un grupo humano organizado y recibir por ordenamiento jurídico no tenga este tan importante y trascendental derecho (p. 32a).

2.2.2.2.1 Características de la acción. El derecho de acción procesal como toda institución tiene características que lo regula.

Según Hurtado, (2009) estas son algunas de las Características del derecho de acción:

- a) **Es abstracto:** Tiene naturaleza abstracta porque para su ejercicio no se requiere el respaldo o existencia de un derecho sustancia o material, pues

teniendo sustento en el derecho de petición que se hace al Estado para el otorgamiento de tutela, éste se debe ejercitar sin tomar en cuenta su existencia. Si el derecho de acción fuera concreto en vez de abstracto, requeriría que quien lo ejercita le asiste la razón para hacerlo y lo que busca finalmente con el derecho de acción abstracto, es que el Estado le conceda tutela jurídica con una sentencia favorable.

- b) **Es subjetivo:** Es de naturaleza subjetiva, por ser inmanente a la naturaleza de todo sujeto de derecho. Todo sujeto de derecho está provisto de este derecho por el sólo hecho de serlo. Su ejercicio puede ser directo o a través de un tercero (por la representación por ejemplo), sin embargo estar capacitado o no para ejercitarlo, no es impedimento para contar con él.

La jurisprudencia nacional ha ratificado la condición de derecho subjetivo a la acción, precisando: “el derecho de acción es el derecho subjetivo que tienen todas las personas para hacer valer una pretensión jurídica ante el órgano jurisdiccional y obtener de éste la tutela jurisdiccional efectiva a través del pronunciamiento judicial”. (Casación N° 2499-98-Lima, El Peruano 12.04.99, citado por Hurtado, 2009)

- c) **Es público:** Es público el derecho de acción, pues cuando se ejercita tiene como destinatario al Estado quien debe otorgar tutela jurídica y porque la actividad del Estado a través del Órgano Jurisdiccional tiene la misma naturaleza. Una diferencia sustancial entre el derecho de acción y la pretensión procesal, es que el primero tiene como sujeto pasivo del Estado, pues el pedido

de tutela es directo hacia éste y es el obligado a otorgarla, en cambio la pretensión tiene como destinatario al pretendido o demandado, persona sobre la cual recae la responsabilidad de cumplir lo pretendido por el sujeto activo del proceso.

El derecho de acción, es público, no obstante que lo discutido en el proceso de carácter procesal (la pretensión). Este derecho es sustancialmente público por tener como destinatario al Estado, “es ejercitable ante el Estado, personificado en la persona del juez”. Está dirigido al órgano jurisdiccional.

d) Es autónomo: Es autónomo por su independencia y desprendimiento de cualquier otra institución, porque tiene sus propios parámetros por los que se regula, presupuestos y otros. Se dice desde los aportes del alemán Adolfo Wach, que el derecho de acción es autónomo ya que se desarrolla y vive separado del denominado derecho sustancia o material, marcando un gran hito en la génesis del derecho procesal científico, esta separación definitiva e irrenunciable.

e) Es indisponible: El derecho de acción también responde a la característica de indisponible, pues no se puede renunciar a él ni se le puede transmitir, sobre este derecho no hay posibilidad de realizar ningún acto jurídico sea a título gratuito o a título oneroso.

De ahí que no compartamos la idea de que el derecho de acción sea efímero y se extinga una vez que la demanda es admitida, el derecho de acción siendo un derecho subjetivo, no se agota o termina cuándo el Estado realiza su

actividad en el proceso, por el contrario se extingue cuando se termina la existencia de su titular, se extingue en consecuencia conjuntamente, con el titular del derecho.

- f) **Tiene como destinatario al Estado:** El derecho de acción se dirige contra el Estado, pues con él se pone en movimiento el órgano jurisdiccional en busca de tutela jurisdiccional efectiva, el Estado es el único que puede otorgar este tipo de tutela. Esta característica es importante para poder distinguir entre el derecho de acción y la pretensión procesal, pues ésta última se dirige contra el demandado, es el llamado a resistirla o cumplirla.

2.2.2.3. Contradicción.

“El derecho de contradicción está vinculado al derecho de defensa, es conocido también por algunos autores como el derecho de defensa en juicio, bilateralidad de la audiencia, de controversia e igualdad procesal. Es un derecho esencial para la existencia de un proceso”. (Hurtado, 2009, p. 43)

Para Devis Echandía (...) es el derecho a obtener la decisión justa del litigio que se le plantea al demandado (...), mediante la sentencia que debe dictarse en ese proceso, luego de tener oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias, para defenderse alegar, probar e interponer los recursos que la ley procesal consagre. (División de estudios jurídicos de Gaceta Jurídica, 2014, p. 119).

Quintero y Prieto (1998), citado en (División de estudios jurídicos de Gaceta Jurídica, 2014). Apuntan que (...) también el opositor tiene un interés general en la

declaración de certeza de las concretas relaciones jurídicas sustanciales que constituyen el registro litigioso; la declaración depende la existencia o inexistencia de un vínculo que ate al demandado con el demandante y por lo mismo la limitación de su derecho a la libertad. Existe así un interés abstracto de opositor en que se conceda la prestación jurisdiccional y ese interés se tutela por las normas procesales frente al Estado. Toda sentencia final satisface tanto el derecho de acción como el derecho de contradicción. La contradicción, pues (...) es el mismo derecho de accionar en una distinta modalidad, que resulta precisamente de la diferente posición que los sujetos de cada una de las distintas relaciones procesales asumen en el proceso: actor-opositor. (p. 119).

2.2.2.4. La competencia.

2.2.2.4.1. Definición.

La competencia, como concepto procesal, alude a la atribución de ejercicio de la función jurisdiccional a un concreto órgano jurisdiccional de entre los de su mismo tipo o clase y grado o instancia procesal con preferencia a los demás órganos jurisdiccionales de ese mismo tipo o grado.

La competencia compendia la regla o conjunto de reglas establecidas en nuestras leyes procesales, que permiten esa atribución con el fin de hacer posible el principio general de inmediación y la garantía del servicio público de la justicia en relación con el justiciable. (Hinojosa, 2017, p. 41).

“(...) la competencia es el ámbito dentro del cual un juez puede válidamente ejercer su jurisdicción, y este ámbito está determinado por una serie de criterios relacionados con la materia, la cuantía, el territorio, el grado, el turno y la conexión”. (División de estudios legales de Gaceta Jurídica, 2007).

Es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente (Couture, 2002).

En el Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el Principio de Legalidad, está prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 53).

La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o mejor dicho es la dosificación de la jurisdicción, está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión.

2.2.2.4.2. Competencia civil.

Se desprende del artículo 5 del Código Procesal Civil que corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles conocer todos los asuntos contenciosos y no contenciosos a los que la ley no haya asignado en forma expresa una competencia distinta para su conocimiento. Ello guarda concordancia con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 6 del citado cuerpo de leyes, que señala claramente que la competencia sólo

puede ser establecida por la ley.

2.2.2.4.3. Determinación de la competencia.

La *perpetuatio jurisdictionis* es un principio (que recoge el art. 8 del C.P.C) por el cual la situación de hecho existente en el momento de ser interpuesta la demanda o solicitud (en caso de procesos no contenciosos), es la que determina la competencia para todo el proceso, sin que ninguna modificación posterior (ya sea de hecho o de derecho) pueden afectarla (salvo que la ley disponga expresamente lo contrario).

1. La competencia por razón de la materia

Se determina teniendo en cuenta la naturaleza de la pretensión y las normas que la regulan (C.P.C, artículo. 9). Es decir que se debe analizar la naturaleza del derecho sustantivo que forma parte de la pretensión demandada, ya que puede tratarse de un derecho personal, real, de familia, sucesorio, etc. Dentro de la esfera de los derechos civiles; o puede tratarse de un derecho societario, cambiario, etc. dentro de la esfera de los demás derechos subjetivos privados. (División de estudios legales de Gaceta Jurídica, 2007).

2. La competencia por razón de cuantía

La cuantía obedece a factores de orden económico que intervienen en la política procesal. Es apreciable en dinero y, tomando como base cierto monto, representa el límite de la competencia de diferentes órganos jurisdiccionales. Por razón de la cuantía la competencia se determina en base a reglas de carácter económico que resultan de la valoración dineraria contenida en las

pretensiones planteadas en el proceso. Es relevante la cuantía a fin de precisar al juez que conocerá la demanda (Juez de Paz Letrado, Juez Civil, etc.) y determinar el proceso que corresponda (de conocimiento, abreviado o sumarísimo). (Hinostroza, 2017, p. 47)

La Competencia por razón de cuantía se determina en base al valor económico del petitorio contenido en la demanda, no pudiéndose aceptar oposición alguna, salvo disposición legal en contrario. (Art. 10 primer párrafo e inc. 1) del C.P.C).

De advertirse en la demanda o en sus anexos que la cuantía difiere de la señalada en la demanda, el juez tiene la facultad de corregir lo que corresponda y, si fuera el caso, de apartarse del proceso remitiendo para tal efecto al juez competente todo lo actuado. Ello se refiere el inciso 2) del artículo 10 del Código Procesal Civil.

3. La competencia por razón del territorio

La competencia territorial deriva de la existencia de órganos jurisdiccionales de la misma clase y de la asignación de los litigios o conflictos de intereses a cada uno de ellos basada en cuestiones de orden geográfico. Por razón del territorio la competencia se fija de acuerdo al sitio donde se encuentre el domicilio del emplazado o el lugar de los hechos de los que deriva la pretensión.

La competencia territorial está referida al lugar donde el titular ejercerá su

derecho de acción. El atribuirle a los jueces el conocimiento de ciertos procesos dentro de la circunscripción territorial constituye la razón de esta clase de competencia.

4. La competencia por razón del grado

Este criterio para determinar la competencia tiene que ver con la estructura jerárquica del órgano jurisdiccional, es decir, con los niveles judiciales que regula la ley de acuerdo a la organización administrativa del Poder Judicial. Así, de menos a más tenemos a los Juzgados de Paz, Los Juzgados de Paz Letrado, los Juzgados Especializados en lo Civil, las Salas Civiles o Mixtas de la Corte Superior, y las Salas Civiles de la Corte Suprema (CPC. Art. 49).

Por lo general, los procesos civiles se inician, en primera instancia, en los Juzgados de Paz o en los Juzgados Especializados en lo Civil, en consideración a la cuantía de la pretensión, tramitándose en el nivel jerárquico inmediatamente superior al recurso de apelación correspondiente que da lugar a la segunda instancia. A la corte suprema se llega solo por la vía del recurso de casación (División de estudios legales de Gaceta Jurídica, 2007, p. 21).

5. La competencia por razón del turno

Este criterio para determinar la competencia tiene que ver con el período dentro del cual un Juzgado recibe demandas nuevas. En el distrito judicial de Lima y en otros más, no hay prácticamente un turno propiamente dicho, sino que todas las demandas ingresan por un mismo conducto, la mesa de partes única, y luego son distribuidas de acuerdo a un mecanismo más o menos aleatorio entre los

Juzgados de la localidad. Este mecanismo se aplica, por lo general, en los Juzgados Especializados en lo Civil. (División de estudios legales de Gaceta Jurídica, 2007, p. 21).

6. La competencia por razón de la conexión

“La competencia por razón de conexión es aquella que hace referencia al conocimiento por parte del juez de varios asuntos o pretensiones que guardan relación entre sí” (Hinostroza, 2017).

Según División de estudios legales de Gaceta Jurídica (2007):

Este criterio es una variante de la competencia por razón de territorio y bajo el mismo hemos incluido los casos de conexión que eventualmente puede existir entre varias partes o entre varias pretensiones por razón de acumulación. Así tenemos las siguientes reglas:

- Si son varias las personas demandadas (acumulación subjetiva pasiva), sean estas personas naturales o jurídicas, o unas y otras, la demandada se puede interponer ante el juzgado del lugar del domicilio de cualquiera de ellas (C.P.C, art. 15).
- Si son varias las personas demandantes (acumulación subjetiva activa) y a la parte demandada la ley le permite elegir el juzgado donde interponer la demanda, se asume que esta podrá ser interpuesta en el Juzgado del lugar del domicilio de cualquiera de ellas.
- Cuando por razón de conexión se demandan varias pretensiones contra varios demandados (acumulación subjetiva de pretensiones), la

demanda se puede interponer ante el Juzgado del lugar del domicilio de cualquiera de ellos (C.P.C, art. 16).

- Cuando se trata de pretensiones sobre derechos reales y la demanda versa sobre varios inmuebles ubicados en diversos lugares, la demanda puede interponerse ante el Juzgado de lugar de ubicación de cualquiera de dichos bienes (C.P.C, art. 24 inc. 1 in fine).

2.2.2.4.4. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio.

En el caso en estudio, que es sobre indemnización por daños y perjuicios (daño moral), la competencia corresponde a un Juzgado Civil y donde no haya uno civil a un mixto. El conocimiento de este proceso le corresponde a los juzgados civiles de conformidad a lo prescrito en el Art. 488° del Código Procesal Civil, por cuanto la cuantía de la pretensión fue mayor a las 500 URP.

2.2.2.5. El proceso.

2.2.2.5.1. Conceptos.

Según Carnelutti (2008), el proceso es la sucesión de fases jurídicas concatenadas realizadas conforme al orden trazado por ley, el juez, las partes y los terceros en ejercicio de los poderes, derechos, facultades y cargas que les atribuye la ley procesal o incumplimiento de los deberes y obligaciones que la misma les impone, cursadas ante órgano jurisdiccional, pretendiendo y pidiendo la actuación de la ley para que dirima la controversia (...) (citado por Ramos Marquez, 2013).

(...) “El proceso judicial, es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento” (Couture, 2002).

2.2.2.5.2. *Funciones.*

- a. Interés individual e interés social en el proceso:** El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe. Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción.
- b. Función pública del proceso:** En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se

manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

2.2.2.6. El proceso como garantía constitucional

Las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora.

Estos preceptos constitucionales han llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos Hombre, formulada por la asamblea de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes indican:

Art. 8°. Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la constitución o por la ley.

Art. 10°. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Esto significa que el Estado debe crear un mecanismo, un medio un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado moderno es que, en el orden establecido por este exista el proceso del que tiene que hacerse uso necesariamente cuando eventualmente

se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

2.2.2.7. El debido proceso.

2.2.2.7.1. Nociones.

Según Hurtado Reyes, (2009):

El debido proceso, conocido también como el *due process of law*, denominado también como proceso debido, proceso justo, debido proceso legal, derecho de audiencia, el derecho de defensa, etc.

Para Arrarte (s.f) el derecho a un debido proceso, es una manifestación procesal, es aquel que pertenece a todo sujeto de derecho y le permite estar en aptitud de exigir que sus conflictos de intereses o incertidumbre sean resuelto respetando garantías mínimas, a través de una decisión objetivamente justa y eficaz; aun cuando no necesariamente favorable a sus intereses. Comparte además la posición de que el derecho a un debido proceso es un derecho fundamental, pues constituye un elemento esencial u obligatorio en toda sociedad que se enmarque dentro de un Estado de derecho, en tanto garantice la dignidad de quienes la conforman y asegura que la solución de sus conflictos e incertidumbres contribuye a la convivencia pacífica.

De Bernardis, entiende el debido proceso como garantía y derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción, que puedan, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que llevan a una autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa y equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle, cualquiera que éste sea, pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia en la que éste debe llevarle.

De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida ésta como valor fundamental en la vida en sociedad.

El cumplimiento del Derecho a un debido proceso en todo conflicto sujeto a resolución por un tercero, contribuye al fortalecimiento del Estado de Derecho en una sociedad con valores democráticos sólidos.

2.2.2.7.2. Principios del debido proceso.

En la doctrina procesal se les menciona como reglas, elementos, aristas, expresiones del debido proceso, sin embargo en la actualidad se les conoce como principios del debido proceso, siguiendo a Hurtado (2009), son los siguientes:

a. Derecho al Juez Natural:

Esto implica la necesidad de recurrir para la resolución de un conflicto de intereses ante el juez previamente establecido por la norma jurídica que determina la competencia. El juez natural es el llamado por la Ley juez ordinario predeterminado y no por capricho de las partes ni el ejercicio abusivo del poder por parte de los gobernantes para proteger intereses subalternos. El órgano jurisdiccional debe estar establecido por la ley anterior a los hechos que se ventilan en el proceso.

Este derecho implica que nadie puede ser desviado de la competencia del juez ordinario o natural, también supone que no se puede derivar el conocimiento de un proceso a juez que no le corresponde conocer por disposición de la ley. Implica no sólo la existencia de un juez competente sino también de un juez imparcial. El derecho al juez natural implica igualmente

“que éste sea competente, independiente e imparcial”.

Como se debe entender, este derecho corresponde tanto al demandante como al demandado, el primero de recurrir ante el juez predeterminado por la ley, en tanto que el segundo debe ser emplazado por juez competente.

b. Derecho a ser oído:

Este derecho está basado en la necesidad de que el demandado en un proceso debe tener un emplazamiento válido, es decir, debe ser notificado de la forma más adecuada y segura con el propósito de manifestar su posición frente al juez, respecto de la pretensión formulada por el actor.

En un proceso para hacer efectivo el debido proceso las partes deben tener la posibilidad de presentar su posición ante el juez, es decir no sólo ser “oído” sino de presentar sus argumentos de defensa por escrito, por ejemplo a través de la contestación de demanda donde con su posición enfrenta directamente la pretensión, proponiendo excepciones, con las cuales cuestionan la relación jurídica procesal para extinguirla o para regularizarla o absolviendo un traslado.

c. Derecho al plazo razonable:

Suele llamársele derecho a un proceso rápido, sencillo y eficaz que propone una lucha frontal contra la rémora judicial debido a que el juez debe resolver en tiempos justo y muy a pesar del plazo del dispositivo legal. El tiempo del proceso es necesario para que el Juez resuelva con la mayor certeza posible; sin embargo, el juez debe ser también un buen administrador del

tiempo del proceso, a fin de no propiciar justicia postergada. Se acentúa esta prioridad en los procesos constitucionales. Aunque somos conscientes de que el vocablo “plazo razonable” es un término que puede prestarse a una gran variedad de interpretaciones que impediría señalar en cuestión de tiempo que número de meses, días, horas o minutos son necesarios para entender que la decisión judicial se dictó en plazo razonable, siendo un principio y no una regla.

Este principio establece que las partes en el proceso no pueden esperar que las decisiones judiciales se dicten acorde al libre arbitrio del juez, sino los actos procesales sean realizados en un plazo razonable, entendido éste como el menor tiempo posible que debe tomarse el Juez para resolver cualquier situación en el proceso. Este principio de alguna manera está vinculado los principios de celeridad y economía procesal.

d. Derecho a la asistencia de letrado:

El derecho a ser oído pone de manifiesto la necesidad de que el demandado ejercite su derecho de defensa con la ayuda y asistencia técnica del asesor, en este caso del abogado defensor. Este derecho también le asiste al actor que necesariamente debe contar con el auxilio del abogado para proponer su pretensión en el proceso.

La asistencia de letrado para las partes en el proceso judicial está basado en la confianza, se requiere que las partes encomienden a la persona que a su consideración sea la más idónea para la defensa de los intereses que se han cifrado en el proceso, esta confianza debe ser retribuida con una defensa

adecuada y eficaz, basada en la buena fe, probidad y veracidad.

El derecho a la asistencia de un letrado para actuar en un proceso civil resulta necesaria, pues además de garantizar un adecuado ejercicio del derecho de defensa, se constituye también como un requisito de la pretensión (firma del abogado en los escritos o defensa activa). Sin embargo, en el proceso penal es casi un derecho consustancial para el imputado, en este proceso el juez debe cuidar de manera estricta que el procesado en todas las actuaciones judiciales cuente con la participación de su abogado defensor.

e. Derecho a la prueba:

En nuestro medio se viene proponiendo una visión más amplia de la prueba, FERNANDO ALARCÓN propone como tema de actualidad el derecho fundamental a probar señalando que el carácter fundamental del derecho a probar no sólo implica que todo sujeto de derecho pueda ejercerlo dentro de un proceso judicial civil, penal, constitucional, laboral, etc. o dentro de un procedimiento administrativo, arbitral, militar, político y particular, sino que constituye un elemento esencial del ordenamiento jurídico que contribuye a darle sus contenidos básicos e informa la organización jurídica y política del Estado con propia fuerza normativa. Agrega el derecho a probar es aquel derecho subjetivo, perteneciente al grupo de los llamados derechos fundamentales, que tiene todo sujeto de derecho por el sólo hecho de serlo, que le permite utilizar dentro de un proceso o procedimiento en el que intervienen no participa, conforme a los principios que lo delimitan y le dan contenido, todos los medios probatorios que resulten necesarios para acreditar

los hechos que sirven de fundamento a su pretensión o a su defensa.

Este derecho abre la posibilidad de que las partes en un proceso, al afirmar o negar un hecho deben tener oportunidad de probarlo, de ahí que nuestro ordenamiento en particular el derecho procesal desarrolle la carga de la prueba siempre sobre los hombros de quien afirma o niega un hecho, con algunas excepciones como en el derecho procesal laboral.

f. Derecho a impugnar:

Este derecho coadyuva al mejoramiento de la producción de las resoluciones oficiales, protege las partes (garantiza individualmente) de las decisiones judiciales que se hayan emitido de manera arbitraria, decisiones judiciales a las que les falta la motivación de vida y de las resoluciones que atentan contra los principios lógicos. Se ejerce con este derecho un control de la sentencia desde el punto de vista jerárquico y es base fundamental de la seguridad jurídica, previene el error judicial, dando mayor confianza y legitima la actividad jurisdiccional.

A las partes en el proceso no se les puede negar el derecho de impugnar para ello el ordenamiento procesal implementa los instrumentos que sirven para el efecto, en este caso son los medios impugnatorios (en nuestro sistema apelación, casación, reposición y queja de derecho), de tal forma que se pueda generar la revisión de la decisión judicial por Juez de mayor jerarquía o para que el que la emitió realice un reexamen y regularice sus defectos (recurso de reposición).

Este principio del debido proceso posibilita que las partes ejerzan el

derecho a que las resoluciones judiciales no queden firmes con la decisión de un solo juez, sino que se admite la posibilidad de una nueva revisión por otro juez o por un colegiado. Este derecho propone la eliminación de criterios de inimpugnabilidad de las resoluciones judiciales, por el contrario formula una tendencia que protege el interés de las partes.

g. Derecho a la instancia plural:

Del derecho impugnar y asumir posición de cuestionamiento de las resoluciones judiciales se deriva el derecho a la instancia plural, este derecho impone la obligación del juez que emitió la decisión (a-quo), que ante la impugnación ejercitada debe elevar los actuados a una autoridad jurisdiccional de grado superior (ad-quem), con el propósito de un reexamen para una revisión exhaustiva de lo resuelto. La doble instancia o instancia plural destierra pues la posibilidad de generar cosa juzgada con la decisión del juez de una sola instancia, para ello se requieren como mínimo de dos. Conviene hablar hoy de juez del fallo, juez de grado o de revisión y juez de casación, ya no se usan los vocablos juez de primera y segunda instancia.

h. Derecho a la publicidad del proceso:

Se entiende en este caso que las actuaciones judiciales deben ser públicas, implica entonces que terceros puedan presenciar la realización de determinados actos procesales, verbigracia permitir el acceso de personas distintas a las partes y terceros legitimados a las audiencias y concurrir a la vista de la causa y escuchar los informes orales de los abogados.

i. Derecho a resolución motivada, razonable y congruente:

Las sentencias se deben razonar, porque la racionalidad es aplicada a los hechos que constituye un requisito natural para que las partes conozcan los motivos que han provocado la persuasión o la certeza representada en la decisión.

Respecto a la motivación y la congruencia se mencionarán líneas abajo en el tema de los principios relevantes en el contenido de una sentencia.

j. El principio ne bis in idem como contenido del derecho al debido proceso:

El principio ne bis in ídem tiene una doble configuración: por un lado, una versión sustantiva y, por otro, una connotación procesal: en su formulación material, el enunciado según el cual, “nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho”, puesto que tal proceder constituiría un exceso de poder sancionador, contrario las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues impide que una persona sea sancionado castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando existe identidad del sujeto, hechos y fundamentos.

En su vertiente procesal, el principio significa que “nadie puede ser juzgado dos o más veces, por los mismos hechos”, es decir que un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inician los procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimiento y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada

uno de sus órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo).

2.2.2.8. *El proceso civil.*

Para Rocco, en Alzamora (s.f), el proceso civil, “es el conjunto de las actividades del Estado y de las particulares con las que se realizan los derechos de estos y de las entidades públicas que han quedado insatisfechos por falta de actuación de la norma de la que derivan. (p. 14)

También, se dice que en el derecho procesal civil se aclaran intereses de naturaleza privada, por su naturaleza es una institución de derecho público, dada la primacía del interés social en la conformación de la litis, sobre los intereses en conflicto, y la importancia de los actos que ejerce el Estado como sucedáneo de la actividad que desplegaban las partes en el período de la autodefensa (Alzamora s.f)

Es un proceso como su nombre lo indica, en el cual la controversia gira en torno a la discusión de una pretensión de naturaleza civil, de conflictos que surgen en la interrelación entre particulares, es decir en el ámbito privado.

2.2.2.9. *El Proceso Abreviado.*

El proceso abreviado es un proceso contencioso de duración intermedia en relación al de conocimiento (en el que los plazos para las diferentes actuaciones procesales son los más amplios que prevé el Código Procesal Civil) y al proceso sumarísimo (cuyo trámite es el más corto y simple que establece el código adjetivo). Presenta, entre otras, las siguientes particularidades:

- La improcedencia de la reconvenición cuando se ventilen ciertos

asuntos contenciosos a los que se refiere el artículo 490 del Código Procesal Civil (retracto, título supletorio, prescripción adquisitiva, rectificación o delimitación de áreas o linderos, responsabilidad civil de los jueces y tercería).

- La posibilidad de que los abogados presenten alegatos escritos después de concluida la audiencia de pruebas, como lo autoriza el artículo 212 del Código Procesal Civil. (Hinostroza, 2017, p.15)

El proceso abreviado es aquel que establece plazos breves, formas simples y limitación de recursos para la tramitación del pleito. La denominación de abreviado alude a la única circunstancia que lo separa del proceso de conocimiento, la que no es otra que su mayor simplicidad desde el punto de vista formal. (Cusi, 2016)

Vásquez, (citado por Cusi, 2016) El proceso abreviado procura la rápida obtención de justicia mediante etapas agilizadas por la simplicidad de los trámites. De este modo se estructura un proceso en función de la celeridad, sin menguar el derecho de defensa.

2.2.2.9.1. Asuntos contenciosos tramitados en proceso abreviado.

De acuerdo a lo normado en el art. 486 del Código Procesal Civil, se tramitan en proceso abreviado los siguientes asuntos contenciosos:

1. Retracto (arts. 486-inc. 1) y 495 al 503 del C.P.C.).
2. Título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación de áreas o

- linderos (arts. 486-inc. 2) y 504 al 508 del C.P.C.).
3. Responsabilidad civil de los Jueces (arts. 486-inc. 3) y 509 al 518 del C.P.C.).
 4. Expropiación (arts. 486-inc. 4) y 519 al 532 del C.P.C.).
 5. Tercería (arts. 486-inc. 5) y 533 al 539 del C.P.C.).
 6. La pretensión cuyo petitorio tenga una estimación patrimonial mayor de cien y hasta mil Unidades de Referencia Procesal (arts. 486-inc. 7 del C.P.C.).
 7. Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, por la naturaleza de la pretensión, el Juez considere atendible su empleo (arts. 486-inc. 8) del C.P.C.). En este caso, la resolución que declara aplicable el proceso abreviado, será expedida sin citación al demandado y es inimpugnable tal como prevé el art. 487 del Código Procesal Civil.
 8. Los demás asuntos contenciosos que la ley señale (arts. 486-inc. 9) del C.P.C.).

2.2.2.9.2. Competencia para conocer los procesos abreviados.

Según Hinostroza, (2007).

De conformidad con lo señalado en el artículo 488 del código procesal civil son competentes para conocer los procesos abreviados los Jueces Civiles y lo de Paz Letrados, salvo en aquellos casos en que la ley atribuye su conocimiento a otros órganos jurisdiccionales. Los Juzgados de Paz Letrados son competentes cuando la

cuantía de la pretensión es mayor de cien y hasta quinientas Unidades de Referencia Procesal; cuando supere este monto, son competentes los Jueces Civiles.

En lo que toca la competencia para conocer de los procesos abreviados (y de las otras clases de proceso), deben tenerse en cuenta, además, las reglas contenidas en el Título II (“competencia”) de la Sección Primera (jurisdicción, acción y competencia) del Código Procesal Civil.

2.2.2.9.3. Trámite del proceso abreviado.

En líneas generales el trámite del proceso abreviado es como sigue:

- Una vez presentada la demanda tienen los demandados: a) tres días para interponer tachas u oposiciones a los medios probatorios, contados desde la notificación de las resoluciones que los tienen por ofrecidos; b) cinco días para interponer excepciones y defensas previas, contados desde la notificación de la demanda; c) cinco días para absolver el traslado de las excepciones o defensas previas planteadas contra la reconvenición (la misma que, es improcedente en los casos a que se contrae el art. 490 del C.P.C.); y d) diez días para contestar la demanda y reconvenir.
- De darse el caso, el demandante tendrá: a) tres días para absolver las tachas u oposiciones; b) cinco días para interponer excepciones o defensas previas contra la reconvenición; c) cinco días para absolver el traslado de las excepciones o defensas previas; d) cinco días para ofrecer medios probatorios si en la contestación se invocan hechos no expuestos en la demanda; y e) diez días para absolver el traslado de la reconvenición (art. 491 – incs. 2), 3), 4), 6)

y 7)-del C.P.C).

- Se tendrán diez días para la expedición del auto de saneamiento procesal, contados desde el vencimiento del plazo para contestar la demanda o reconvenir (art. 491-inc. 8)- del C.P.C.).
- Absuelto el traslado de la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez procederá conforme a los artículos 449 y 468 del Código Procesal Civil (art. 493 del C.P.C). El artículo 449 de dicho cuerpo de leyes trata acerca del contenido del auto que resuelve la excepción y prescribe: A. Que absuelto el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez resuelve la excepción dentro de los diez días siguientes; B. Que si el juez declara infundada la excepción declara también el saneamiento del proceso; y C. Que si el juez declara fundada la excepción, aplica lo dispuesto en los artículos 450 y 451 del Código Proceso Civil. El artículo 450 de dicho Código señala: A. Que las excepciones se resuelven en un sólo auto; B. Que sin entre ellas se encuentran la de incompetencia, litispendencia o convenio arbitral y el juez declara fundada una de ellas, se abstendrá de resolver las demás, pero si concedida apelación el superior revoca aquella, devolverá lo actuado para que el inferior se pronuncia sobre las restantes; y C. Que el auto que declara fundada una excepción es apelable con efecto suspensivo. El artículo 451 del Código Procesal Civil versa sobre los efectos de las excepciones y preceptúa que, una vez consentido o ejecutoriado el auto que declara fundada alguna de las excepciones enumeradas en el artículo 446 del referido código, el cuaderno de excepciones se agrega al principal y produce una serie de efectos (suspender

el proceso hasta que se subsane el defecto u omisión dentro del plazo correspondiente, anular lo actuado y declarar la conclusión del proceso, o remitir los actuados al juez competente), según la excepción de que se trate. Por su parte, el artículo 468 del Código Procesal Civil (mencionado en el artículo 493 del C.P.C., Citado precedentemente) prescribe: A. Que expedido el auto de saneamiento procesal, las partes dentro del tercero día de notificadas propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos; B. Que vencido este plazo con o sin la propuesta de las partes el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo, según sea el caso, de los medios probatorios ofrecidos; C. Que solo cuando la actuación de los medios probatorios admitidos lo requiera, el Juez señalará día y hora para la realización de la audiencia de pruebas; D. Que la decisión por la que se ordena la realización de la audiencia de pruebas o se prescinde de ella es impugnabile sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida; E. Que al prescindir de la audiencia de pruebas el Juez procederá al juzgamiento anticipado, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar la realización de informe oral.

- La audiencia de pruebas se llevará a cabo dentro de los veinte días siguientes a la fijación de puntos controvertidos por el Juez. Ello se colige de los artículos 491-inc.9) y 468 del Código Procesal Civil.
- La audiencia especial y complementaria, si fuera el caso, se realizarán dentro de los cinco días de efectuada la audiencia de pruebas (art. 491- inc. 10) del C.P.C).
- Se expedirá sentencia dentro de los veinticinco días de culminada la audiencia

de pruebas o las audiencias especiales complementarias, si éstas se hubieran realizado (art. 491 – incs 11) del C.P.C).

- Los litigantes tendrán un plazo máximo de cinco días para apelar la sentencia, apelación que tendrá efecto suspensivo. Ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 491 inc. 12)- y 494 del Código Procesal Civil. En este último precepto legal se precisa: A. Que en este proceso (abreviado) tendrá efecto suspensivo la aplicación de la resolución que declara improcedente la demanda, la (resolución) que declara la invalidez de la relación procesal con carácter en insubsanable, la resolución que declara fundada una excepción o defensa previa y de la sentencia; y B. Que las demás apelaciones se concederán sin efecto suspensivo y tendrán la calidad de diferidas, salvo que el juez decida su trámite inmediato, mediante resolución debidamente motivada.

El trámite descrito es el correspondiente a los procesos abreviados en general y que algunos asuntos contenciosos que se sustancian en dicha vía procedimental se sujetan a ciertas disposiciones legales especiales que, obviamente, prevalecerán sobre las normas generales del proceso abreviado, siendo estas últimas, por ello, consideradas supletorias ante el caso particular de que se trate. (Hinostroza, 2017 pp. 19-21).

2.2.2.10. La indemnización por daños y perjuicios en el proceso abreviado.

En el tema en estudio que es sobre la indemnización por daños y perjuicios – daño moral, se tramitará en vía de proceso abreviado, de conformidad al Art. 486 inc, 7 (“la pretensión cuyo petitorio tenga una estimación patrimonial mayor de cien y hasta mil

unidades de referencia procesal”) ya que el petitorio supera las quinientas Unidades de Referencia Procesal, siendo competente de acuerdo a la cuantía el Juez Civil.

2.2.2.11. Los puntos controvertidos en el proceso civil.

2.2.2.11.1. Nociones

Dentro del marco normativo del artículo 471° del Código de Procesal Civil los puntos controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda, (Coaguilla, s/f).

2.2.2.11.2. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio

Los puntos controvertidos determinados fueron:

PRIMERO: Determinar, si corresponde condenarse a los demandados al pago de una indemnización de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.250,000.00) por concepto de daño moral a favor de los demandantes.

En este estado el señor Juez dispone pasar a la siguiente etapa procesal. (Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01)

2.2.2.12. La prueba

2.2.2.12.1. En sentido común.

Para Hurtado, (2009):

Es un concepto bastante común en la actividad cotidiana del hombre, suele

utilizarse casi en todos los campos en el que el ser humano realiza sus actividades para la satisfacción de necesidades o para el logro de sus fines. Así, resulta de uso diario entre historiadores, psicólogos, periodistas, policías y funcionarios administrativos, juristas, agricultores, etc. (pp. 525-526).

Las pruebas tienen utilidad en las actividades de verificación, en la cual se parte de un hecho, se busca convencer a otro sujeto respecto de la existencia del mismo, se utiliza un instrumento idóneo para probarlo, el propósito es finalmente crear convicción (generar seguridad, certidumbre, persuasión, convencimiento) en el otro sujeto de la existencia del hecho, darle certeza (conocimiento seguro y claro de algo, firme adhesión de la mente a algo conocible, sin temor de errar) (p. 526).

2.2.2.12.2. En sentido jurídico procesal.

Siguiendo al mismo autor, ya en el sentido jurídico nos dice que la prueba tiene absoluta relevancia, antes del proceso y dentro del proceso, en el primer caso, se debe sostener que la prueba tiene existencia antes del proceso y sirven fuera de éste cuando deben valorarse hechos desde el punto de vista jurídico. Aquí, el vocablo “prueba” se vincula a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas que describen determinadas conductas que deben asumir los sujetos que integran el sustrato social o aquellas que reconocen derechos o determinan un status o situación jurídica que debe cumplirse en la realidad, normas que establecen un sujeto o conjunto de sujetos al que se le reconoce un derecho o situación jurídica y otro sujeto o sujetos deben mostrar una conducta que no perjudique el derecho a situación jurídica reconocida.

En un intento de esbozar el concepto de prueba Ortells (citado por Hurtado,

2009) señala que sería el de considerarla como una actividad para demostrar la verdad de los hechos relevantes para la resolución sobre la pretensión procesal, aunque admite la existencia de importantes discusiones filosóficas respecto al concepto de verdad y la asequibilidad o no de la verdad. Afirma que la prueba judicial es una actividad necesaria del proceso. Esto determina una serie de particularidades de la misma los aspectos subjetivos, objetivos y en el modo o la forma de realización de esa actividad. Esta generalmente proviene de las partes y va destinada al juez. El objeto de la actividad probatoria se delimita en función de la pretensión y resistencia formuladas en el proceso y de los criterios que rijan la introducción del material de hecho en el mismo (aportación de parte o investigación oficial).

Se puede deducir entonces que lo que se prueba en el proceso son hechos, que los medios de prueba son los instrumentos idóneos para esta tarea y que la finalidad de estos es demostrar la verdad de los hechos postulados por las partes, lo que determinará el resultado de lo que decida la sentencia.

2.2.2.12.3. Concepto de prueba para el Juez.

Según Rodríguez (1995), al juez no le interesan los medios probatorios como objetos; sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos: si han cumplido su objetivo; para el los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido.

En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el Juez.

Para el Juez, la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia.

2.2.2.12.4. Finalidad de la prueba.

Para Hurtado, (2009):

En la actualidad la doctrina sobre prueba tiene una disyuntiva aun no resuelta, claro está desde el punto teórico y no necesariamente práctico, así la dogmática se discute:

- a) La prueba busca la verdad de los hechos del proceso, o
- b) La prueba busca lograr la convicción del Juez para que resuelva el conflicto admitiendo las posturas de la parte que logró convencerlo.
- c) La prueba busca determinar o fijar formalmente los hechos mediante determinados procedimientos (conocido como la fijación de los hechos).

Es posible que con la prueba, las partes busquen que se determine la verdad de los hechos propuestos en la *causa petendi*, pero no se trata de encontrar la verdad en términos absolutos correspondiendo al Juez tomando las afirmaciones y negociaciones de las partes y contrastando el material probatorio determinar qué hechos son verdaderos y cuáles no lo son, logrando así establecer la verdad. Aunque conviene decir que las posiciones en doctrina han llegado sostener que en el proceso resulta imposible encontrar la verdad (entendida ésta en términos absolutos).

2.2.2.12.5. El objeto de la prueba.

En el proceso solo se prueban hechos, lo que significa que el objeto de la prueba lo constituyen los hechos, pero no un hecho cualquiera, los hechos que son materia de prueba son los hechos controvertidos, es decir aquellos hechos que propone una de las partes y no es aceptado por la otra. Objeto de prueba señala Arazi, puede ser cualquier hecho cuya demostración tenga interés para el proceso, pero no todos los hechos deben ser necesariamente probados: no lo son los admitidos, los notorios, los evidentes, los normales, etc. (Hurtado, 2009, p. 555)

Conforme lo señala Couture (citado por Hurtado ,2009) solo los hechos controvertidos son objeto de prueba. Esta conclusión se apoya en la norma que establece que las pruebas deben ceñirse sobre el asunto que se litiga, y las que no le pertenezcan serán irremisiblemente desechadas de oficio, la dictarse la sentencia. Y los asuntos sobre que se litiga son, sin duda, aquellos que han sido objeto de proposiciones contradictorias en los escritos de las partes.

Siguiendo a Hurtado menciona que le Corresponde al juez como director del proceso determinar cuáles son los hechos admitidos por las partes de manera expresa o tácitamente, cuáles fueron admitidos parcial o totalmente y cuáles son los hechos en que las partes mantienen posiciones discrepantes, fueron negados o rechazados por una de las partes. En fin, se trata de todos aquellos hechos vinculados a la pretensión y a la defensa, sobre los cuales las partes no se han puesto de acuerdo (p. 556).

2.2.2.12.6. El principio de la carga de la prueba.

Este principio pertenece al derecho procesal, porque se ocupa de los actos para ofrecer, admitir, actuar y valorar las pruebas, a fin de alcanzar el derecho pretendido. En virtud de este principio, los hechos corresponden ser probados por quien lo afirma.

2.2.2.12.7. Valoración de la prueba.

La valoración es el juicio de aceptabilidad (o de veracidad) de los resultados probatorios (de las hipótesis). Según Gascón: “Consiste más precisamente, en evaluar la veracidad de las pruebas (o sea de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba), así como en atribuir a las mismas un determinado valor o peso en la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan. La valoración constituye pues el núcleo mismo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, partir de esas afirmaciones, a una afirmación sobre hechos controvertidos”. (Cavani Brain et al. 2011, p. 228)

Respecto a este tema Hurtado, (2009) menciona, que una de las actividades más delicadas que realiza el juez en el proceso está referida a la valoración de la prueba, de esta actividad fundamentalmente cognitiva que realiza el juez dependerá del resultado final del proceso. La actividad de valoración de la prueba está vinculada de manera muy estrecha al deber de motivación que tienen los jueces en el ejercicio de sus funciones. A esta actividad que le es exclusiva al Juez y es la más importante en el proceso, se le conoce del también como apreciación.

Siguiendo al mismo autor, si prueba es la actividad de las partes encaminadas a convencer al juez de la veracidad de los hechos que afirman existentes en la realidad, la valoración es la actividad judicial que consigue el convencimiento o lo rechaza. Esta actividad judicial se desarrolla en la sentencia. La valoración de la prueba concreta el último paso de juicio lógico que realiza el Juez en su sentencia y es la conclusión positiva o negativa sobre la existencia de los hechos que se alegan en el proceso.

Para la valoración de la prueba el juez debe definir en primer orden en qué sistema de valoración se encuentra, dependiendo de ello realizará esta actividad. A continuación se desarrollan los sistemas de valoración usados en la actividad del Juez:

Según Hurtado, (2009):

A. Sistemas de valoración de la prueba.

El Juez durante la solución de controversias y concretamente para valorar el material probatorio, requiere de un sistema que lo ayude a definir cómo y de qué forma debe valorar, asignándole un peso determinado a las pruebas aportadas por las partes o dándole el valor que personalmente considere necesario a cada prueba.

En Materia probatoria contamos con dos sistemas puntualmente para el tema de la valoración de la prueba, así tenemos al sistema llamado *de la tarifa legal*, denominado también como el sistema de la prueba tasada, de valoración apriorística y sistema de *libre valoración de las pruebas*, conocido igualmente como sistema del íntimo convencimiento o de la apreciación razonada, apreciación posterior.

A.1. Sistema de tarifa legal: La doctrina perfila al sistema de la prueba trazada como oposición contrapuesta al sistema de valoración libre, considerándolos contrarios y excluyentes, opuestas.

Nota principal de este sistema es que la norma legal establece a priori el valor que tiene cada prueba en el proceso, sometiendo al Juez a la reglamentación establecida a la hora de valorar prueba. Éste sistema le

proporciona al juzgador parámetros normativos para el momento de valorar el material probatorio, los cuales pueden ser aplicables a todos los medios de prueba (tarifa legal absoluta) o dejarlo en libertad para la colocación de determinados medios de prueba y darle normas específicas de valoración rígida para otros (tarifa legal relativa).

A.2. Sistema de libre valoración de la prueba: Se trata de un sistema donde la labor del juez resulta fundamental, de ella depende la correcta resolución del caso, en consecuencia de la eficacia de la decisión judicial. Pues el Juez asume el deber jurídico de emitir su decisión de manera razonada, la cual necesariamente debe ser entendida en sus dos aristas, una interna y otra externa. En cuanto la primera debe entenderse como la operación interna que hace el Juez para valorar, la cual debe realizarla respetando la lógica, psicología, las reglas de la experiencia, sana crítica, a ello suele llamarse convicción razonada. En la segunda el juez debe hacer públicas las razones que lo llevaron a la convicción, debe manifestar por escrito los motivos de su decisión, respetando lo antes mencionado, a ello le denominados normalmente *motivación*.

Para Asencio Mellado, (citado por Cavani et al., 2011) “Libre valoración de la prueba implica libertad de apreciación por parte de los órganos jurisdiccionales de los distintos medios practicados sin ejecución por ello a normas legales”.

Ramos nos dice: “Cuando no existen reglas legales de prueba, el juez debe

valorar libremente el resultado que arrojan los medios de prueba, de acuerdo con sus máximas de experiencias comunes”. (Cavani et al., 2011 p .230)

2.2.2.12.8. Prueba y medio de prueba.

Prueba y medio de prueba, son dos elementos de un mismo universo, sin embargo, uno es más amplio que el otro, la prueba comprende al medio de prueba, este último facilita que la información relevante respecto de la litis, sean llevadas de fuera del proceso a su interior.

Ambas no son incompatibles entre sí, por el contrario forman parte de una actividad procesal en el que se complementa, ambas ayudan a las partes a probar sus afirmaciones y al juez a tomar en cuenta toda la información introducida al proceso, buscando la generación de convicción en el Juez, con el ánimo de que resuelva con una absoluta certeza.

2.2.2.12.9. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.

2.2.2.12.9.1. Documentos.

Etimológicamente el término documentos, proviene del latín documentum, que equivale a “lo que sirve para enseñar” o “escrito que contiene información fehaciente”.

Son documentos todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho, tales como los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras

reproducciones de audio y video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o represente algún hecho, o una actividad humana o su resultado. (C.P.C arts. 233 y 234)

Es un objeto material originado por un acto humano, susceptible de representar por sí mismo y para el futuro, un hecho o una serie de hechos percibidos en el momento para su elaboración, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza. Los documentos contienen un mensaje, que puede ser útil a los efectos jurídicos cuando contengan un dato que haga al proceso. El mensaje es diverso, pues puede responder a un acto voluntario. (Código Procesal Civil Art. 233 al 261)

A. Clases de documentos

De conformidad con lo previsto en el Art. 235 y 236 del C.P.C se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

Son públicos:

1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y
2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

Son privados:

Aquellos que, no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación

de un documento privado no lo convierte en Público.

B. Documentos actuados en el proceso

Medios probatorios de los demandantes:

1. Testimonio de la Escritura Público de Constitución de Hipoteca.
2. Resolución número Seis expedida en el Proceso de Obligación de Dar suma de dinero seguida entre las partes, el que gira ante el Primer Juzgado Mixto signado con el número 01205-2011.
3. Copia de la demanda de Acción reivindicatoria o Pauliana interpuesta por los recurrentes contra los demandados y otros, el mismo que gira ante el Segundo Juzgado Mixto signado con el número 1442-2012.
4. Boucher de pago.

Medios probatorios de los demandados:

1. Contrato de Garantía Hipotecaria de fecha doce de abril del año dos mil diez, obrante de fojas cuarentaicuatro a cuarentaisiete.
2. Carta notarial dirigida a los demandantes de fecha veintitrés de julio del año dos mil doce, obrante a fojas cuarentaiocho. (Exp. N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01).

2.2.2.12.10. Los sucedáneos de los medios de prueba.

Nuestro Código Procesal Civil al desarrollar el capítulo sobre los indicios y presunciones se refiere a los sucedáneos de los medios de prueba, entendiendo que

estos forman parte de este género. Ello se infiere del contenido del artículo 275 de nuestro Código.

Los sucedáneos son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de estos. Corroborando con el contenido del art. 191 que señala “todos los medios de prueba así como sus sucedáneos... Son idóneos para lograr la finalidad... Los sucedáneos de los medios probatorios complementen la obtención de la finalidad de éstos” (Hurtado, 2009).

Los sucedáneos son mecanismos auxiliares para lograr la finalidad de los medios probatorios. Operan cuando el conocimiento de los hechos que interesan al proceso no puede alcanzarse a través de un medio de prueba directa que los constate por sí mismo (como sería en caso de la testimonial, pericia, inspección judicial y documentos), sino indirectamente mediante la prueba de ciertos y determinados hechos que no están constituidos por la representación de estos y a partir de los cuales se los induce mediante un argumento probatorio. (Ledesma, 2011, p. 601a)

Aquí el objeto de la prueba no es conocido de manera directa por la percepción del juez o de un tercero, sino mediante su deducción, a partir de un hecho previamente probado. Este hecho que sirve para la comprobación de aquél, es el indicio. Este es un hecho base a partir del cual puede inferirse la presunción. (Ledesma, 2011, p. 601b)

2.2.2.12.10.1 Indicio.

Parra Quijano (citado por Hurtado, 2009) es un hecho del cual se infiere otro desconocido. Debe quedar suficientemente claro que el indicio es, por así decirlo, un hecho especialmente cualificado, porque tiene la propiedad de salirse de sí mismo y mostrar otro. Un orden de cosa hacia otra. Ese mutuo “ser uno hacia el otro” de los hechos ha de ser de naturaleza real, objetiva. No es necesario incluir en la definición las reglas de la experiencia, ya que estas son

instrumentos que se utilizan para valorar absolutamente todos los medios probatorios.

El indicio constituye una prueba indirecta de la cual el Juez puede sacar conclusiones útiles para la demostración de los hechos. Es punto de partida para establecer una presunción. Es una prueba crítica lógica o indirecta.

Los indicios pueden concebirse “cómo hechos que, por sí solo, no pueden constituir un hecho base del que puede establecerse como cierto el hecho presunto; la relación se establece entre una serie o conjunto de hechos, de una parte, que son los indicios, y un sólo hecho de la otra parte, y únicamente cuando todos los indicios convergen sobre este otro hecho, puede éste admitirse como cierto” (Ledesma, 2011, p. 602).

En el indicio siempre hay un hecho que se quiere probar (pero no se puede de forma simple, con pruebas directas), este hecho además no es conocido (por el juez directamente), pero que se presume existió en un momento y lugar determinado, su existencia se deduce de otro hecho del proceso previamente probado, para ello se requiere de una operación lógica que realiza el juez, la cual le facilita la tarea para concluir su existencia o inexistencia de aquel hecho desconocido que se deriva de un hecho ya probado.

Para Hurtado (2009), El indicio conforme se puede deducir de lo expuesto, tiene tres momentos importantes, dejando constancia que la prueba indiciaria se presenta como un proceso complejo pero indivisible, donde confluyen las etapas que mencionaremos, pero no de manera aislada sino más bien vinculadas:

- a) *Establecer el hecho indiciario*, esta actividad consiste en que el juez determina el hecho indicante, el hecho indicador, el cual lo llevará a presumir la existencia de otro hecho, desconocido, pero cuya existencia

de requiere probar para resolver el conflicto. Ello implica que en el proceso no existe una prueba directa que le permite representar de forma correcta, como sucedieron los hechos que dieron origen al conflicto.

Definitivamente el hecho probado de estar relacionado de manera directa con el hecho investigado, deben estar conectados (conexión lógica). Además debe tenerse mucho cuidado que el hecho probado en el proceso se haya obtenido de manera regular, es decir que se trate de medios de prueba que demuestren el hecho indiciario debidamente admitidos y actuados, que no se trate de un hecho indiciario obtenido de forma irregular, es decir, prueba ilícita.

- b) *La actividad de inferencia lógica*, en esta parte que es la más importante de la prueba indiciaria el juez realiza una operación mental de inferencia, es la parte del razonamiento del juez. Donde a partir de un hecho o conjunto de hechos probados llega a una conclusión: la existencia de un hecho desconocido, no probado en el proceso de forma directa.

En esta operación mental del juez busca establecer una relación de causalidad entre el hecho conocido y probado en el proceso y el hecho desconocido. La operación lógica, crítica y compleja que realiza el juez busca demostrar otro hecho. Por ello se dice que “el indicio es un hecho que narra otro hecho”.

En la prueba indiciaria el juez no puede ver directamente el hecho que

investiga y no hay hechos que los representen de forma directa, sino que hay hechos que pueden estar vinculados con este hecho, al cual llegará con una operación mental. Por ello la doctrina la reconoce como una prueba indirecta por excelencia.

En esta actividad lógica crítica el juez (como en la valoración de cualquier otro medio de prueba). Usa las reglas de la experiencia con respecto al hecho conocido, para inferir (la inferencia implica una actividad deductiva-inductiva e inductiva y deductiva, la inducción y deducción son operaciones que se confunden en esta actividad lógica crítica”) la existencia de otro hecho desconocido.

- c) *Aparición del hecho desconocido*, llamado también hecho indicado. Es el resultado final de la actividad de inferencia lógica. Aquí aparece un hecho desconocido, pero que se pretendía determinar a partir del hecho indicador. Los hechos señalados en el punto a) probados, logran mostrar otro, están en capacidad de indicar la existencia de otro hecho. En virtud a ese argumento probatorio que suministra el hecho indicador el juez interfiere con mayor o menor seguridad es decir, como algo cierto o simplemente probable, existencia o inexistencia del hecho que se investiga.

Nuestro Código Procesal Civil no ha desarrollado de forma expresa los elementos mencionados, se ha limitado a definir el indicio en el artículo 276: “el acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios adquieren significación en su conjunto cuando conducen al juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia”.

2.2.2.12.10.2 Presunción.

A continuación algunas precisiones sobre otro sucedáneo de prueba (art. 275 del C.P.C) como es la presunción (art. 277 C.P.C.) bajo el criterio de Marianella Ledesma y Martín Hurtado:

La presunción implica suponer un hecho, cierto sin tener prueba directa sobre el particular, aunque si existen indicios que nos llevaron a dicha presunción. En nuestra vida diaria al igual que en la actividad probatoria presumimos sobre existencia de algo, debido a que existen indicios que nos han conducido a sospechar sobre su existencia, entonces se puede dar por cierta una cosa sin la correspondiente prueba o sin que siquiera nos conste (Hurtado, 2009).

El código distingue los indicios de las presunciones. Los primeros operan como base los supuestos de hecho de las resoluciones judiciales y que éstas concurren en la valoración de aquellos, puesto que son principios lógicos basados en la experiencia común o conocimiento especializado, que guían el criterio del juzgador al apreciar el mérito probatorio de aquellos (Ledesma, 2011).

Las resoluciones se basan en lo que hay de ordinario y constante en los fenómenos físicos, psíquicos, sociales y morales (reglas de la experiencia) para inferir lo ocurrido en el caso particular. A esa regla se llega por un proceso activo, que se apoya en la observación de casos particulares análogas; pero en la presunción de origen legal, el juez prescinde de este proceso inductivo, que está implícito en la norma. (Ledesma, 2011).

Para Zavala, (citado por Hurtado, 2009):

Para que la presunción puede constituirse es necesario que la afirmación base haya quedado plenamente acreditada. Si mediante la presunción se pasa de un hecho conocido otro desconocido, es inescindible a la propia naturaleza de la presunción que el hecho o afirmación base sean conocidos plenamente por el juez, lo cual ocurre solamente a través de la prueba efectuada en el proceso, que haya provocado una convicción afirmativa del Juez en torno a la realidad de la afirmación basta. Por ello sugiere que la presunción tiene tres elementos: una afirmación base, una afirmación resultado y un enlace.

La presunción no es medio de prueba, es solo una forma de razonamiento judicial que le sirve al Juez para la valoración del material probatorio. Por ello se le llama también razonamiento conclusivo. Las presunciones le sirven al Juez de guías para la valoración de la prueba.

A. Clases de presunciones:

Hurtado Reyes hace referencia sobre la clasificación de las presunciones y los desarrolla de la siguiente manera:

- ***Presunciones judiciales.*** Llamadas también presunciones de hombre o presunciones simples. Conocidas en doctrina como las *proesumptionis* o *presumptio of fact*. Son presunciones eminentemente procesales, pues no admiten cualquier situación extra procesal.

Las presunciones judiciales que “son aquellas de que se sirve como hombre durante la *litis* para formarse su convencimiento, de modo análogo o como haría cualquier razonador fuera del proceso. Cuando, según la experiencia que tenemos de orden normal de las cosas, un hecho es causa o efecto de

otro hecho, o le acompaña, conocida la existencia de uno de los hechos, presumimos nosotros la existencia de otro. La presunción es, por consiguiente, un convencimiento fundado sobre el orden normal de las cosas y que dura hasta prueba en contrario.

Las presunciones judiciales forman parte del juicio de hecho, no como medio de prueba que es valorado, sino como una operación intelectual basado en el resultado de la prueba practicada (y, por tanto, ya valorada) o en los hechos formalmente fijados de otro modo (admisión, “ficta confesión”). Consecuentemente no hay proporción, ni práctica de la prueba de presunciones. Hay construcción y utilización de razonamiento funcional en la sentencia siempre que concurren las condiciones legales para ello.

- **Presunciones legales:** En la presunción legal partimos de máximas de experiencia del legislador, preestablecida, por ello es que determinamos hechos o circunstancias previamente establecidas en normas legales se dan por cierto, en algunos casos admitiendo prueba en contrario en otros no.

Aquí no hay razonamiento lógico-crítico del Juez, es el legislador quien le indica al Juez como deducir. Por ello es que en ese tipo de presunciones existe más bien una limitación del raciocinio del juez. Esta presunción tiene efectos extra procesales, ya que los efectos sustanciales de las reglas jurídicas que se aplican a casos concretos se generan fuera del proceso.

Las presunciones legales en todo sistema, tiene una razón de ser,

su existencia coadyuva a proporcionar estabilidad a una serie de relaciones que se presentan en el contexto social: relaciones de orden sociales, familiar, patrimonial, etcétera., en las cuales una investigación prolija sobre determinado acontecimiento puede resultar inútil, engorroso, difícil. Igualmente legislador crea presunciones en razón de la equidad, otras veces para evitar el desequilibrio de las partes en cuanto al acceso del material probatorio.

Las presunciones judiciales constituyen una regla general; las legales, la excepción. Las presunciones legales son más arriesgadas que las judiciales, porque reposan sobre un simple cálculo de probabilidades, muy expuesto a error.

Las presunciones judiciales se diferencian de las legales porque la ley las autoriza, pero no las establece especialmente. La presunción legal no existe *sine lege*: la presunción judicial, cuando es admisible por ley, puede existir siempre que la obtenga el criterio del juez (Ledesma, 2011).

2.2.2.12.10.3 Diferencia entre indicio y Presunción.

Hurtado, (2009):

(...) debemos indicar que tienen gran aceptación en la doctrina, la denominada prueba indiciaria, lo que significa como lo hemos sostenido que el indicio es un medio de prueba, por ello es que cotidianamente se menciona a la prueba indiciaria, inclusive se le menciona como madre de las pruebas. En cambio la presunción como hemos señalado en líneas anteriores es una forma de razonamiento judicial, juicio lógico del legislador o de los Juez, de mucha utilidad para el juez en la valoración del material probatorio, es por ello que se les conoce también como razonamiento conclusivo. Son

pues herramientas importantes para la valoración de la prueba. “Las presunciones no son medios de prueba, sino forma del razonamiento judicial”.

Así tendremos pues, que en la prueba indiciaria tenemos la existencia de un hecho conocido (indicador) que nos lleva a un hecho desconocido (indicado), del cual llegamos a la conclusión o certeza de que realmente ocurrió, a este último se llega gracias a una operación lógica realizada por el juez, utilizando la lógica, máximas de experiencia o conocimientos científicos y técnicos.

Hedeman, (citado por Hurtado, 2009) nos dice, en cambio en la presunción existe un juicio de probabilidad de que un hecho ocurrió, sin tener certeza real de que así fue, pues existe presunción de su existencia, basado en el juicio lógico del legislador o del Juez, en la presunción se hace uso también de las máximas de experiencia y la lógica. Se considera como cierto un hecho debido a que así lo aconsejan las máximas de experiencia. Agregamos que la presunción es una operación del intelecto por la cual haciendo la relación adecuada se llega al conocimiento de otro hecho, el cual se presume ocurrió. Tendremos entonces la siguiente fórmula “si se da A, se presume B”.

2.2.2.13. La sentencia.

2.2.2.13.1. La conclusión del proceso por obra del juez.

En una determinada etapa del procedimiento judicial, llega el momento en que corresponde al órgano jurisdiccional formular su conclusión producto del ejercicio de la jurisdicción, en este momento el proceso alcanza su mayor significación en orden al derecho, este es el resultado de la colaboración e interacción de los sujetos que en él intervienen. El órgano jurisdiccional brinda su pronunciamiento que aspira a ser la actuación del derecho objetivo al caso concreto. La parte debe recibir esta respuesta

motivada y congruente con su petición. (Cavani Brain et al., 2011)

2.2.2.13.2. Definición de sentencia.

Ramoz Méndez (s.f) (...) En ella se plasman en apretada síntesis todas las vivencias de las partes a lo largo del juicio y el resultado del ejercicio de la acción. Pero además, se resuelve el dualismo juez/norma jurídica en un juicio que en definitiva crea el derecho para el caso concreto. (Cavani Brain et al., 2011 p. 257)

El juez mediante la sentencia resuelve el conflicto de intereses o esclarece la incertidumbre jurídica, al aplicar el derecho correspondiente al caso concreto. También se puede advertir que es el acto procesal más importante o con mayor trascendencia que realiza el juez, debido a que a través de ella, si es que se pronuncia sobre el fondo, pone fin al proceso (Cavani Brain et al., 2011 pp. 284-285).

2.2.2.13.3. Forma de la sentencia civil

Según Cavani Brain et al. (2011), Nuestro Código Procesal Civil no contiene una norma que precise aquella formalidad externa que debe revestir una sentencia, por lo que hay que adecuar a lo que establece el artículo 122° sobre contenido y suscripción de resoluciones. En ese sentido, una sentencia en el Perú puede contener los siguientes apartados:

- Encabezamiento.
 - La indicación del lugar y fecha en que se expiden;
 - El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden.
- Antecedentes del hecho
- La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las

consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión.

- Fundamentos de derecho
 - Los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado. Este apartado contiene la motivación de la sentencia.
- Fallo
 - La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente.
 - El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso.
 - La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago. (pp. 259-260).

2.2.2.13.4 Principios relevantes en el contenido de una sentencia

2.2.2.13.4.1. El principio de congruencia procesal

(...) El principio de congruencia recogido en nuestra normatividad adjetiva en el artículo cincuenta inciso sexto del Código Procesal Civil, principio mediante el cual los jueces se encuentran obligados, por un lado, a no dar más de lo demandado o a dar cosa distinta a lo peticionado, ni a fundar sus decisiones jurisdiccionales en hechos no alegados por las partes, lo que a su vez implica que tienen la obligación de pronunciarse respecto a las alegaciones efectuadas por las partes tanto en sus escritos

postulatorios como de ser el caso en sus medios impugnatorios, lo que en buena cuenta significa pronunciarse respecto a todos los puntos controvertidos que constituyen la cuestión materia de discusión (...).(Casación N° 1766-2017/Lima, Diario Oficial El Peruano el 03-12-2008, p. 23616 citado en El Código Procesal Civil 2014 p. 76a)

Casación N° 3922-2006/ Piura. Diario Oficial El Peruano. 30-09-2008, págs. 23121-23122 citado en Código Civil Peruano (2014 p. 79c) (...) De acuerdo al principio de congruencia consagrado en los artículos VII del Título Preliminar y ciento veintidós, inciso cuarto, del Código Procesal Civil, el Juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes; asimismo, debe haber conformidad entre el pronunciamiento judicial y las acciones que se ejercitan, las partes que intervienen y el objeto del petitorio, de tal manera que aquél debe estar referido a estos elementos y no a otros; los fundamentos de hecho deben ser respetados, en el sentido que además de servir de base a la pretensión la limitan (...).

Asimismo también se hace referencia sobre este principio en la Casación N° 3267-2007/Lambayeque, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 04-09-2008, Págs. 22975-22976 citado en El Código Procesal Civil (2014 p. 78b) “(...) El principio de congruencia es la conformidad de expresión, concepto y alcance entre fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el proceso (...)”.

Existen elementos que el juez debe tener en cuenta para determinar la congruencia procesal y estos son los siguientes:

Según Cavani Brain et al. (2011)

a. Elementos para determinar la congruencia: Es necesario realizar una

comparación entre dos elementos:

- El primer elemento que se toma en cuenta para determinar la congruencia son las pretensiones de las partes. Sobre las mismas debe tenerse en cuenta:
 - Una pretensión o todas cuando se ha producido acumulación.
 - Pretensiones introducidas oportunamente.
 - No debe tenerse en cuenta pretensiones introducidas extemporáneamente o que no hayan sido objeto de discusión en el proceso.
 - Debe tenerse en cuenta el *petitum* de la pretensión, es decir qué es lo que se pide.
- El segundo elemento de referencia para determinar la congruencia de la sentencia es la parte dispositiva o fallo y no los fundamentos del mismo. Por eso Colomer Hernández (s.f) citado por Cavani Brain et al. (2011) menciona: “De ahí que resulte preciso distinguir dos planos muy diferenciados a la hora de delimitar los efectos del principio de congruencia: de un lado, el campo de la decisión judicial, que encuentra su máxima expresión en el fallo de la sentencia, y de otro lado, la dimensión de justificación de dicha decisión, que se expresa en la motivación. Puesto que si el juez de la decisión se aparta del *thema decidendi* fijado por las partes, la sentencia incurrirá en un vicio de incongruencia, mientras que si, por el contrario, simplemente se aparta de las exigencias derivadas de las pretensiones formuladas a la hora de buscar la norma de apoyo a su decisión incurrirá solo en un vicio o defecto de motivación”.

2.2.2.13.4.2. *El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.*

A. Definición:

Motivar en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. (Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta Rodríguez, 2006).

Según Hurtado Reyes (2009):

Este es un principio derivado del derecho a un Debido proceso, exige que todas las resoluciones (con excepción de los decretos) que dicte el juez en el proceso debe ser debidamente motivadas, básicamente para que una resolución se considere motivada debe tener un doble contenido, fundamentos de hecho y de derecho.

La motivación de las resoluciones judiciales no es un simple deber que tiene el juez al emitir sus decisiones, es también el derecho de las partes y de la sociedad en general, es un elemento necesario para que el proceso se desarrolle dentro de los parámetros del debido proceso.

Asimismo, la motivación es entendida en la doctrina en dos manifestaciones debidamente marcadas, con una de ellas se busca saber el proceso mental que llevó al juez a decidir un determinado sentido, la cual debe ser exteriorizada, esta es la versión psicológica de la motivación. La otra manifestación de la motivación esta sustentada en la justificación externa, que se ubica en los debidos argumentos fácticos y jurídicamente, racionalmente concebidos.

La motivación de las resoluciones judiciales es un aspecto que debe ser garantizado por cualquier constitución en un Estado democrático y social de derecho, como garantía para que el justiciable sepa cuáles son los motivos que llevaron al juez a resolver en determinado sentido , evitando la arbitrariedad y el secretismo. Le corresponde al juez no solo el deber de motivar sus decisiones, sino que de su contenido se pueda verificar la existencia de una decisión no arbitraria. Con lo cual tenemos que la sentencia es válida solo si cumple con el deber de motivación y que esta motivación forma parte esencial de toda resolución judicial.

Zavaleta Rodríguez (2001) citado por Hurtado Reyes (2009), precisa que la motivación de las resoluciones judiciales constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizado por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar en el plano procesal, consiste en fundamentar, en exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a una mera explicación o expresión de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. Para fundamentar las resoluciones es indispensable que esa se justifique racionalmente, es decir, que sea la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas y a las reglas lógicas. (p. 130)

B. Diferencia entre motivación y fundamentación.

Al respecto Cavani Brain et al. (2011), menciona que: Una resolución puede ser fundada en derecho y no ser razonada o motivada, pues existen muchas normas pero no explican el enlace de esas normas con la realidad que se está juzgando. Por ello, la

fundamentación consiste en explicar y, o interpretar la norma jurídica aplicable al caso concreto que se juzga, no basta con citar ni copiar una norma jurídica, si no que se debe explicar por qué e interpretar la norma jurídica que se aplica al caso juzgado o decidido.

Asimismo, una resolución puede ser razonada y/o motivada, pero no estar fundada en derecho, supuesto que se daría si un juez justificara su resolución en supuestos puramente históricos o periodísticos, ajenos al ordenamiento jurídico o no reconocible como aplicación del sistema jurídico.

La motivación, implica algo más que fundamentar, es decir, consiste en explicar la solución que se da al caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino que consiste en realizar un razonamiento lógico.

La sentencia debe mostrar tanto el propio convencimiento del juez como la explicación de las razones dirigidas a las partes, ha de explicar el proceso de su decisión y las razones que motivaron aquella. Mientras la falta de motivación conduce a la arbitrariedad en la resolución, la falta de fundamentación comporta una resolución anclada fuera del ordenamiento jurídico. La motivación es pues una prohibición de arbitrariedad. (pp. 210-211)

C. Supuestos de motivación:

Hurtado Reyes (2009). El tribunal constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente.* No hay duda que se

transgrede el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

b) *Falta de motivación interna del razonamiento.* Se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el juez en su decisión; y por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente las razones en las que se apoya la decisión.

c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.* El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de las disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el juez o tribunal en sus decisiones.

d) *La motivación insuficiente.* Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada.

“Se presenta cuando se vulneran los principios lógicos de razón suficiente. El juez aplica en mayor medida el principio de razón suficiente cuyo objeto es el obrar (conducta humana) por una parte y el pesar por otra”. (Cavani Brain et al., 2011, p 215).

- e) ***La motivación sustancialmente incongruente.*** El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa).
- f) ***Motivaciones cualificadas.*** Resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del juez o tribunal. (pp. 127-136)

D. Funciones de la motivación.

Para, Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta (2006) Ningún juez, está obligado a darle la razón a las partes pretendiente, pero si está constreñido a indicarle las razones de su sinrazón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que viene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación.

El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda.

La motivación de las resoluciones judiciales también permite conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida un delicado y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez puede impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa.(...)

E. La fundamentación de los hechos.

En el campo de la fundamentación de los hechos, para Michel Taruffo, el peligro de la arbitrariedad está presente siempre que no se de una definición positiva del libre convencimiento, fundada sobre cánones de corrección racional en la valoración de las pruebas. Es decir, el Juez debe ser libre de no cumplir las reglas de una prueba, pero no puede ser libre de no cumplir las reglas de una metodología racional en la certificación de los hechos controvertidos.

F. La fundamentación del derecho.

En las resoluciones judiciales los fundamentos de hecho y de derecho no aparecen en compartimientos estancos y separados, deben estar ordenados sistemáticamente.

No se piense que la calificación jurídica del caso sub judice es un acto aislado, en el

sentido que ésta se inicia cronológicamente después de fijar el material fáctico, pues no es raro que el juzgador vaya de la norma al hecho y viceversa, cotejándolos y contrastándolos, con miras a las consecuencias de su decisión.

Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: persona casada, propietario, etc.

El juez al aplicar la norma jurídica pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

G. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones.

Desde el punto de vista de Igartúa (2009), los requisitos para que una resolución esté motivada son:

1. **La motivación debe ser expresa:** Cuando el juzgador expide u ofrece sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisible, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medios probatorios, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.
2. **La motivación debe ser clara:** Hablar claro es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, de modo que éstas

deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso evitando proposiciones oscuras vagas ambiguas o imprecisas.

3. **La motivación debe respetar las máximas de experiencia:** Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitida, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común.

Se definen como aquellas reglas de la vida y la cultura general formadas por inducción, mediante la observación repetida de hechos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con la controversia, pero de los que puede extraerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga.

G. La motivación como justificación interna y externa.

Según Igartúa comprende:

- **La motivación como justificación interna.** Los que primero debe exigirse a la motivación es que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial.

En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal a aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a ésta, o aquella prueba, que criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etcétera.).

Cuando las premisas son aceptadas por las partes o por el juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se

querella, ni se denuncie para que los jueces decidan, si dada la norma en N y probado el hecho H, la conclusión resultante hacer una condena o la absolución.

Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2.

- **La motivación como justificación externa.** Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa. Y, de ahí se siguen nuevos rasgos del discurso motivatorio:

- ***La motivación debe ser congruente.*** Debe emplearse hasta justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero sí la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación.

- ***La motivación debe ser completa.*** Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro.

- ***La motivación debe ser suficiente.*** No es exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opiniones, la “suficiente”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente).

No se trata de responder una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual, por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige; en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

2.2.2.14. Los medios impugnatorios en el proceso civil.

2.2.2.14.1. Concepto.

Es una institución procesal que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, él mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso a fin que se anule o revoque éste, total o parcialmente (Ticona, 1994).

El nuevo examen de la resolución recurrida, es el elemento fundamental, de los medios impugnatorios, su esencia.

2.2.2.14.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.

El fundamento de la existencia de los medios impugnatorios es el hecho de que juzgar es un actividad humana, lo cual en realidad es una actividad que se expresa, se materializa en el texto de una resolución, se podría decir que juzgar es la expresión más elevada del espíritu humano. No es sencillo decidir sobre la vida, la libertad, los bienes y demás derechos.

Por las razones, expuestas la posibilidad del error, o la falibilidad siempre estará presente, por esta razón en la Constitución Política se encuentra previsto como principio y derecho de la función jurisdiccional, Artículo 139 Inciso 6, el Principio de la Pluralidad de Instancia, con lo cual se estaría minimizando cual error, sobre todo porque el propósito es contribuir en la construcción de la paz Social (Chaname, 2009).

2.2.2.14.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.

De acuerdo a las normas procesales, son los remedios y los recursos. Los remedios se formulan por quien se considere agraviado con el contenidos de las resoluciones. La oposición y demás remedios solo se interponen en los casos expresamente previstos en el CPC.

Los recursos se formulan por quien se considere agraviado con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de ésta, se subsane el vicio o error alegado.

Quien impugne debe fundamentar, precisando el agravio y el vicio o error que lo

motiva, debiendo adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna.

De acuerdo a las normas procesales, del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003) los recursos son:

A. El recurso de reposición

Previsto en el numeral 362 del CPC, en el cual se contempla que este medio procede contra los decretos emitidos en los procesos.

B. El recurso de apelación

Es un medio impugnatorio que se formula ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución recurrida: auto o sentencia. De acuerdo con la norma del artículo 364 del Código Procesal Civil tiene por objeto, que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. Es una garantía constitucional prevista en el artículo 139 inciso 6 como uno de los Principios y Derechos de la función jurisdiccional, mediante el cual se materializa el derecho a la doble instancia (Cajas, 2011).

C. El recurso de casación

De acuerdo a la norma del artículo 384 del Código Procesal Civil, es un medio impugnatorio mediante el cual las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. Persigue la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de la Justicia.

La regulación completa de la institución jurídica en mención como: tipo de resoluciones contra los cuales se interpone, causales, requisitos de forma, requisitos de fondo y otros están previstos en las normas de los artículos 385 a 400 del Código Procesal Civil (Cajas, 2011).

D. El recurso de queja

Que se formula cuando hay denegatoria de otros recursos, o cuando se concede pero no en la forma solicitada. Por ejemplo debiendo ser con efecto suspensivo, tan solo se concede en un solo efecto, se halla regulada en las normas del artículo 401 a 405 de la norma procesal citada.

2.2.2.14.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.

En el proceso judicial en estudio, sobre Indemnización por daños y perjuicios- daño moral en el Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01 del distrito judicial de Ancash – Huaraz 2019. El órgano jurisdiccional de primera instancia (Primer Juzgado Mixto) mediante resolución N° seis de fecha 11 de setiembre del año 2013, declaró fundada la demanda sobre indemnización por daño moral y ordenó a los demandados el pago de veinte mil con/100 soles (S/ 20,000.00); con costos y costas.

Los demandados impugnan la Resolución N° seis de fecha 11 de setiembre del año 2013 y sustentan su recurso de impugnatorio básicamente en los siguientes fundamentos: a) Que, la sentencia incurrió en varios errores de hecho y de derecho a partir del octavo considerando, los mismos que determinaron su invalidez e ilegalidad, dado que los referidos errores constituyeron contradicciones con lo discernido en los

primeros considerandos de la sentencia; b) Que, el no contradecir un hecho no significa, necesariamente, aceptarlo, pues si la parte demandante no cumplió con el requisito procesal que le impone a toda parte con probar lo que alega, la contraparte no tiene siquiera porque pronunciarse al respecto, máxime si en aplicación de normas jurídicas vigentes, lo pretendido por la demandante es inadmisibile, por lo que la inferencia del juzgado es incorrecta y jurídicamente inválida; c) Que, la transferencia de un bien sobre el cual se encuentra inscrita una garantía, no implica la desaparición de la garantía, la que se traslada al adquirente, lo que deja expedito el derecho del acreedor para ejecutar dicha garantía; d) Que, se encontraba en trámite una acción pauliana, proceso judicial en el cual se determinaría si los recurrentes incurrieron en actuar defraudatorio o no, por lo que consideraban ilegal que en el presente proceso se pretendía definirse dicha cuestión cuando, a iniciativa de los demandantes, existía otra acción judicial en este sentido.

2.2.3. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio

2.2.3.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: indemnización por daños y perjuicios - daño moral (Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01)

2.2.3.2. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar la indemnización por daños y perjuicios

2.2.3.2.1. Responsabilidad civil en el Código Civil Peruano

Carlos Alberto Soto Coágula realiza un estudio sobre la responsabilidad civil, el cual desarrollaremos en las siguientes líneas, ya que de este tema se desprende el tema estudio.

La responsabilidad civil es una de las más importantes áreas del derecho privado que tiene por finalidad imponer la obligación al autor de un daño de indemnizar a su víctima, bien sea como consecuencia del incumplimiento de un contrato (la responsabilidad contractual), o de la comisión de un hecho ilícito (la responsabilidad extracontractual).

El código civil peruano de 1984, vigente hasta el día de hoy, regula la responsabilidad contractual y extracontractual en secciones distintas así encontramos a la responsabilidad contractual en el título IX (Inejecución de las obligaciones), de sección segunda (efectos de las obligaciones) del libro VI (las obligaciones), y a

responsabilidad extracontractual en la sección sexta (responsabilidad extracontractual) del libro VII (fuente de las obligaciones). Esta división permite concluir que la regulación de ambas instituciones jurídicas no es unitaria, aunque algunos presupuestos de su configuración son comunes (Soto, 2015).

Siguiendo a Soto, (2015):

2.2.3.2.1.1 La responsabilidad civil contractual.

La responsabilidad contractual no se encuentra regulada expresamente en el código civil peruano las normas aplicables a la indemnización de los daños y perjuicios originados por incumplimientos contractuales, como regla general, se encuentran en las normas sobre “Inejecución de obligaciones”.

En opinión del recordado maestro Felipe Osterling Parodi: “En esencia, en la responsabilidad contractual las partes están vinculadas por una obligación convencional (...) La responsabilidad contractual se presenta por la inejecución culpable o dolosa de una obligación emanada de la voluntad”.

La regla general de la responsabilidad contractual se encuentra en el artículo 1321 del código civil, cuyo texto establece:

“Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación,

obedecerán a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

En consecuencia, el deudor que incumpla una o más obligaciones establecidas en el contrato y como consecuencia de ese incumplimiento cause un daño al acreedor, está obligado a reparar dicho daño a su acreedor.

Es importante señalar que este incumplimiento debe ser por causa atribuible al deudor, puesto de que no ser así, no existirá una causa adecuada para que el daño sea indemnizable. Estas causas imputables al deudor son: dolo, culpa inexcusable y culpa leve.

El dolo se presenta cuando el deudor tiene la voluntad deliberada de no cumplir la obligación (artículo 1317 del código civil). El dolo es la intención de no cumplir. El dolo puede ser una acción (obligación de no hacer) o una omisión (de dar o hacer) no necesariamente hay intención de causar daño, pues no se trata de un dolo penal. La culpa inexcusable se presenta cuando el deudor actúa con negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones (artículo 1319 del código civil), y la culpa leve, cuando el deudor omite la diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación (artículo 1320 del código civil).

La prueba del dolo o culpa inexcusable del deudor, los daños y la determinación de la cuantía corresponden al acreedor (artículo 1330 1331 del código del civil) no obstante como probar el dolo o la culpa inexcusable del deudor, suele, a veces, ser una tarea demasiado compleja, el legislador ha optado por crear la presunción de que el incumplimiento de la obligación obedece a culpa leve del deudor (artículo 1329 del

código civil).

Al respecto el maestro Felipe Osterling Parodi señala:

“*El artículo 1329 (...) Como se trata de una presunción *juris tantum*, el deudor puede exonerarse probando su inculpabilidad, salvo que la ley o el pacto exijan la prueba del caso fortuito o fuerza mayor.*

El artículo 1330 (...) la tesis enunciada se explica con facilidad, pues la gravedad del dolo o de la culpa inexcusable y, por consiguiente, su carácter excepcional, exige que no se presuman. Para destruir la presunción bastara con otorgar al juez todos los elementos que lo conduzcan a la convicción de que ha existido dolo o culpa inexcusable.

El artículo 1331 (...) quien no sufre un daño, aun cuando la inejecución o cumplimiento irregular obedezca a dolo o a culpa del deudor, carece de título para exigir la reparación. Por ello, no obstante la presunción de culpa leve ante la inejecución o tal cumplimiento irregular, la carga de la prueba de los daños y perjuicios, así como la de su cuantía, corresponde al acreedor”. (Soto, 2015, pp. 30-31).

Asimismo, la ley prescribe expresamente que en los contratos será nula toda estipulación que excluya o limita la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor o de los terceros de quien este se valga. También sanciona con nulidad cualquier pacto de exoneración o de limitación de responsabilidad para los casos en que el deudor o dichos terceros violen obligaciones derivadas de normas de orden público (1328 del Código Civil)

La ley no incluye dentro de esta nulidad a los incumplimientos por culpa leve, por lo tanto, cabe interpretar que si son válidas o exoneraciones o limitaciones de

responsabilidad cuando medie culpa leve del deudor.

La doctrina y la legislación peruana se han pronunciado por la reparación integral de los daños patrimoniales y extra patrimoniales, siempre que los mismos se prueben en su magnitud y se determinen en su cuantía.

Por ultimo para que surja la responsabilidad contractual se requiere la concurrencia de los siguientes presupuestos o requisitos:

- a) Que exista un contrato valido, pues si el contrato es nulo la responsabilidad será extracontractual.
- b) Que el deudor incumpla con una o más obligaciones contractuales
- c) Que el incumplimiento sea imputable al deudor: factor subjetivo dolo o culpa (Artículo 1321 del Código Civil): o factor objetivo (artículo 1328 del Código Civil).
- d) Que el acreedor haya sufrido un daño patrimonial o extra patrimonial.
- e) Que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño causado al acreedor.

2.2.3.2.1.2 La responsabilidad civil extracontractual.

La responsabilidad extracontractual o aquiliana sí se encuentra regulada expresamente del Código Civil peruano, del artículo 1969 al artículo 1981.

Esta clase de responsabilidad se funda en el *alterum non laedere*, por lo tanto, surge cuando una persona viola el deber genérico de no dañar. Entonces, cuando una persona lesiona un derecho subjetivo de otra, estará obligado el resarcimiento de los daños que causa. Esta definición no busca que la víctima asuma los costos de los daños, pero tampoco busca que el autor sea el “castigado”, sino que exista un resarcimiento

efectivo, reparación de la víctima. Dicho de otro modo, busca colocar a la víctima en el estado en que se encontraba antes de producirse el daño. Este es, pues, el nuevo concepto de la responsabilidad extracontractual en nuestros tiempos.

La responsabilidad extracontractual, regulada en el código civil peruano, tiene dos fundamentos o factores de atribución, un subjetivo (la culpa o el dolo) y el otro objetivo (el riesgo creado).

El artículo 1969 del Código Civil regula la responsabilidad extracontractual por culpa o responsabilidad extracontractual subjetiva. Según esta norma: “aquel que por dolo o culpa cause daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.” Por lo tanto, la víctima sólo probará la conducta antijurídica, los daños y la relación de causalidad entre la conducta antijurídica del autor del daño y el daño causado.

2.2.3.2.1.3. Elementos comunes en ambos tipos de responsabilidad.

Soto, (2015):

A continuación analizaremos los presupuestos o elementos comunes de ambos tipos de responsabilidad civil, esto es, i) la antijuridicidad, ii) el daño iii) nexo causal, y iv) factor de atribución.

1. Antijuridicidad:

Es la conducta contraria al derecho, al ordenamiento jurídico como un todo. Un hecho es antijurídico cuando está prohibido por un ordenamiento jurídico.

La antijuridicidad engloba a las variantes de ilegalidad, ilicitud, incumplimiento, abuso. etc. La ilegalidad se presenta cuando una acción se encuentra

expresamente prohibida por la ley, la ilicitud se concibe como todo aquel acto que se ejecuta sin derecho, constituyendo una infracción a un deber jurídico genérico o específico, lo abusivo es aquello que es irregular o anti funcional que sobrepasa lo permitido.

En opinión de Taboada Córdoba, (citado por Soto, 2015) “Modernamente existe un acuerdo en que la antijuridicidad, o mejor dicho que una conducta es antijurídica no solo cuando contraviene una norma prohibida, si no también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre las cuales ha sido construido el sistema jurídico.

2. Daño:

Es el elemento esencial que debe concurrir para que exista responsabilidad civil. Sin daño no hay responsabilidad civil.

El maestro Felipe Osterling Parodi señala lo siguiente en cuanto al daño:

“El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inexecución de la obligación. El daño para ser reparado, debe ser cierto, no eventual o hipotético. Daño es sinónimo de perjuicio. Así lo establece la mayoría de las legislaciones modernas y el código civil peruano”.

El daño es la lesión, perjuicio o detrimento que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona a su patrimonio.

Doctrinariamente el daño ha sido conceptualizado de diversas formas:

- Los perjuicios que un individuo sufre en su persona y en sus bienes jurídicos, con excepción de los que arroge a sí mismo el perjudicado.
- La lesión de un interés legalmente tutelado.

- Cualquier quebranto económico pérdida patrimonial o gasto cuya realización se imponen a un sujeto sí que se le haya dado la oportunidad de decidir su realización.

Tradicionalmente el daño ha sido clasificado en daños patrimoniales (materiales o económicos) y extrapatrimoniales (inmateriales no económicos, morales) los daños patrimoniales son daños causados al patrimonio de una persona o de un sujeto de derecho. En cambio, los daños extrapatrimoniales son daños causados al individuo o sujeto de derecho en sí mismo, a la persona como unidad psicosomática.

3. Nexo causal:

Es la relación de causa a efecto. Para que exista responsabilidad civil se requiere de la existencia de un nexo causal entre la conducta del autor del daño y la víctima.

En doctrina se conoce a la relación o nexo causal como causalidad la misma que puede distinguirse en causalidad natural o jurídica (causalidad natural, es aquella que se produce en la realidad y vincula, directamente, a la víctima con el autor del daño, y, causalidad jurídica, aquella que se genera por imperio de la norma-ordenamiento jurídico).

El maestro Felipe Osterling Parodi especifica que:

“Para que el daño sea imputable se requiere un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución. Solo interesa, para los efectos indemnización, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar”.

4. Factor de Atribución:

Es el fundamento del deber de indemnizar. Existen dos factores de atribución:

- *Subjetivos*: referida a la culpa, que a su vez comprende a la culpa y al dolo.
- *Objetivos*: se basan en circunstancias o actividades peligrosas o riesgosas (riesgo creado) las cuales se consideran como objetivas.

La culpa en su sentido estricto es vista como actitud psíquica, la cual consiste en un defecto de la voluntad que impide la diligencia necesaria en las relaciones humanas que hace que se opere imprudentemente (culpa) o que se omitan las precauciones que se debían adoptar (negligencia).

Por su parte, el dolo es una variedad (modalidad) de la culpa. En la responsabilidad extracontractual se define como la intención de dañar y requiere de dos elementos:

- *Conciencia*: conocer el acto que se realiza y saber anticipadamente de las consecuencias que de este se pueden generar.
- *Voluntad*: cumplir con el hecho dañoso y buscar con ello las consecuencias propias que se generarían.

Muchos autores tratan el tema sobre indemnización por daños y perjuicios e indemnización por daño moral, pero excepcionalmente Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, en las siguientes líneas tomo el aporte de ambos como los principales doctrinarios respecto a este tema y también los aportes de otros autores.

2.2.3.3. Indemnización por daños y perjuicios

La expresión daños y perjuicios contiene a los daños (la pérdida, detrimento,

destrucción o disminución de los bienes jurídicos, tomados no solo desde el punto de vista netamente patrimonial, sino también extrapatrimonial, daño moral o personal) y a los perjuicios que deben resarcirse. Estos últimos (ganancia lícita que deja de obtenerse), se relaciona especialmente con lucro cesante (ganancia o utilidad impedida).

Como puede observarse, ambos conceptos mantienen estrecha relación en el ámbito indemnizatorio y todos ellos resultan reparables o resarcibles, sin distinción, pero siempre y cuando se irroguen efectivamente, en la magnitud que establece el artículo 1321 del Código Civil peruano de 1984 (Osterling y Castillo, 2015, p. 2212).

Comentario al artículo 1321 del Código Civil peruano.

Javier Pazos Hayashida, 2004 (citado en Gutierrez, 2010):

1. El factor de atribución de realidad: Una de las mayores cuestiones que surgen cuando de responsabilidad civil hablamos es la relativa a cuál es el criterio que se debe seguir para justificar el traslado del costo del daño de la víctima al causante (o a quien garantice una mejor dilución del mismo en la sociedad), en los casos en que sea conveniente que dicha víctima no asuma íntegramente el referido desmedro.

No es precisamente cierto que la regla deba ser que ante la generación de un daño derivado de una falta de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso se esté obligado a indemnizar. Se requiere, además, de un justificante para otorgar protección a un sujeto de derecho frente a otro. Visto desde otra perspectiva: quien exige una indemnización por daños y perjuicios, por considerar que se ha generado un daño, necesita fundamentar su pedido.

2. El problema de causalidad: acreditado el daño generado en la esfera del acreedor (y, en estricto, antes de efectuar un juicio de imputabilidad) corresponde constatar el nexo causal. Esta resulta, en muchas oportunidades extremadamente ardua a la

posibilidad de encontrarse con una pluralidad de causas (directas e indirectas, remotas o próximas) que hay que valorar considerando que, finalmente, constituye un antecedente (en sentido lato) sin el cual el efecto no se hubiera producido.

En líneas generales, al hablar de causa estamos refiriéndonos a un conjunto de condiciones empíricas, antecedentes que generan, o han generado, un resultado. Debemos tener en cuenta, sin embargo, que el análisis de causalidad no sólo es un estudio fáctico si no que tiene su respaldo en el ordenamiento jurídico que es, finalmente, el que establece las pautas para la determinación de la misma, por lo que viene a ser más que una mera comprobación de hechos.

3. *Sobre el daño resarcible:* El segundo y tercer párrafo del artículo 1321 se refieren al daño resarcible y al *quantum* indemnizatorio; la inejecución de una obligación puede generar tanto daños patrimoniales como extrapatrimoniales. La sola mención a los daños patrimoniales, daño emergente (detrimento en el patrimonio del sujeto afectado) y al lucro cesante (la ganancia dejada de percibir), no determinan que solo los daños de esta naturaleza sean resarcibles. Los daños extrapatrimoniales también son objeto de resarcimiento en lo que a inejecución de obligaciones compete. Lo que ocurre es que la curiosa sistemática del Código ha ubicado a estos últimos en el artículo 1322 (pp. 675-681).

El maestro Osterling Parodi nos menciona que para que proceda la indemnización de daños y perjuicios se requiere la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) La inejecución de la obligación, que es elemento objetivo;
- b) La imputabilidad del deudor, esto es, el vínculo de causalidad entre el dolo y la culpa y el daño, que es elemento subjetivo; y

- c) El daño, pues la responsabilidad del deudor no queda comprometida si no cuando la inejecución de la obligación ha causado un daño al acreedor.

a) La inejecución de la obligación

El deudor, simplemente, incumple obligación, o la cumple en forma parcial, tardía o defectuosa, sea por acción o por omisión.

Corresponde al juez apreciar, en cada caso, la inejecución de la obligación o cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. Toca al acreedor, sin embargo, demostrar la existencia de la obligación, tratándose de las obligaciones de dar y de hacer y, en el caso de las obligaciones de no hacer, probar además el incumplimiento. En la misma medida, toca al deudor, en las obligaciones de dar y de hacer, demostrar el cumplimiento; así lo exige el artículo 1229 del código civil, y es por ello que el deudor puede retener el pago mientras no le sea otorgado el recibo correspondiente; y tratándose de las obligaciones de no hacer deberá probar que cumplió con la abstención.

b) La imputabilidad del deudor

Para que el daño sea imputable se requiere un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación. Sólo interesa, para los efectos indemnizatorios, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar.

La difícil cuestión del nexo causal no puede recogerse en normas abstractas. El juez, en caso de duda, deberá apreciar todas las circunstancias, y su poder para hacerlo es soberano.

La situación de imputabilidad del deudor está vinculada, en realidad, a los factores siguientes. Así como el dolo o la culpa determinan responsabilidad, la ausencia de culpa exonera de ella; el deudor en mora es responsable de los daños y perjuicios que ocasiona el retardo, mientras que el deudor no constituido en mora no incurre en responsabilidad; el deudor exonerado, por pacto, de responsabilidad, en los casos que la ley lo admite, no está obligado a indemnizar por los daños y perjuicios resultantes del incumplimiento, mientras que en ausencia de este convenio sí lo está. Sólo cabe observar que la prueba de la exoneración de responsabilidad corresponde al deudor. La inejecución de la aplicación o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso hace que se presuman, conforme al artículo 1229 del Código Civil, la culpa del deudor.

c) El daño

El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético.

Daño es sinónimo de perjuicio. Así lo establece la mayoría de las legislaciones modernas y el Código Civil peruano (Arts. 1317,1321 y 1331 del C.C).

¿Cuándo procede el pago de la indemnización de daños y perjuicios?

Para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor. Es necesario, además, que el incumplimiento produzca el perjuicio.

Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde a un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia. Para declarar la

responsabilidad no basta comprobar judicialmente la infracción de la obligación, es preciso demostrar la existencia de los daños y perjuicios a este respecto. Establece el artículo 1331 del código civil que “la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial tardío o defectuoso”

Por ello, el incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho de una indemnización. Tiene que haber un daño. De ahí que la responsabilidad civil, a diferencia de la responsabilidad penal, no es punitiva sino resarcitoria.

Así, si el deudor incumple su obligación por dolo o por culpa y el acreedor no sufre daño alguno, entonces no hay lugar a indemnización, por ejemplo cuando el mandatario no adquiere las acciones que le encomendó comprar su mandante y estas bajan de valor en el mercado, siendo posible obtenerlas por un precio inferior. En este caso ¿Qué se indemnizaría?.

¿En qué consiste la indemnización de daños y perjuicios y como se abona?

La indemnización de daños y perjuicios en el código civil peruano siempre se traduce en el pago de una suma de dinero, pues es el dinero es el denominador común de cualquier valor económico. Advertimos, sin embargo, que esta solución no se acepta unánimemente, pues algunos tratadistas piensan que puede condenarse, a veces, a reparaciones más adecuadas al perjuicio causado.

Además, la indemnización de daños y perjuicios, como equivalente, es concedida por el Código Civil peruano solo en forma de un capital y no de una renta vitalicia, como sucede, en algunos casos, en la legislación francesa. El juez no tiene en el Perú la libertad para ordenar el pago de la reparación más apta.

La regla de que la indemnización siempre se traduce en el pago de una suma de dinero tiene una excepción: en el caso de la cláusula penal es posible que el acreedor y el deudor estipulen que por inexecución, mora o violación de un pacto determinado, la reparación esté constituida por una prestación distinta al dinero. La reparación, en estos casos, puede consistir en cualquier obligación de dar o en una obligación de hacer o de no hacer.

2.2.3.3.1. Determinación de los daños y perjuicios.

Osterling, (2015).

El problema de los daños y perjuicios por la inexecución de las obligaciones emanadas del contrato conduce a decidir si ellos deben determinarse según el día en que se produjo la inexecución o según el día en que se dicta la sentencia condenatoria.

El tema es de singular importancia, pues estando constituida la indemnización generalmente por una suma de dinero, ella puede ser insuficiente, si se calcula su cuantía al día en que se produjo el daño, para reparar los perjuicios el día de la sentencia. El problema está vinculado a la devaluación monetaria y al alza de los materiales, mano de obra y, en general de los bienes objeto de la obligación.

La indemnización, debe ser igual al valor del perjuicio en el día en que se dicte la sentencia condenatoria: ella debe permitir que el acreedor, sin desembolsos adicionales, reponga las cosas al Estado en que debían encontrarse de haberse cumplido la obligación. De lo contrario no se resarciría íntegramente el daño.

No puede aducirse que el aumento del perjuicio no es causado por la culpa del responsable, sino por la baja del poder adquisitivo de la moneda. El deudor que incumplió su obligación pudo proveerse, en la época del incumplimiento, usando la

moneda más sólida que no entregó a su acreedor, de bienes que, justamente por la devaluación, han aumentado de valor. La indemnización si apreciamos; pecuniariamente el monto de los perjuicios al día del incumplimiento y no del pago, conduciría a permitir que el deudor, aquel que no ejecutó la obligación por dolo o por culpa, se enriquecería a costa del acreedor, que sólo ejército un legítimo derecho: exigir en su oportunidad el cumplimiento de una obligación válidamente contraída.

Carece de sustento, por último la argumentación de que el perjuicio resultante de la devaluación monetaria ordinaria es imprevisible. En primer término porque la devaluación monetaria es un fenómeno generalizado y, por tanto perfectamente previsible. Y en segundo lugar, porque si el deudor hubiera indemnizado de inmediato al acreedor, sin esperar la expedición de una sentencia condenatoria, no habría sufrido esos efectos.

2.2.3.3.2. Daño emergente y lucro cesante.

La indemnización, para ser completa, debe comprender todo lo necesario a fin de colocar al acreedor en la misma situación jurídica en que se encontraría si la obligación hubiese sido cumplida. Por eso, el acreedor tiene el derecho de exigir las pérdidas sufridas y las utilidades frustradas.

Las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inexecución de la obligación corresponden al daño emergente y las utilidades que deja de percibir con motivo de la misma inexecución, corresponden al lucro cesante. El daño emergente es el empobrecimiento del patrimonio del acreedor. El lucro cesante corresponde al legítimo enriquecimiento que se frustró.

Osterling, afirma que la prueba del daño emergente es relativamente sencilla.

La prueba del lucro cesante es más compleja. El lucro cesante no puede acreditarse generalmente en forma directa. Entonces, cuando la ganancia podía esperarse con probabilidad, debe suponerse que esa ganancia se hubiera hecho, ya que todo hombre común suele hacerla. Por eso el lucro cesante es aquello que según las circunstancias pudiera haberse esperado con probabilidad.

2.2.3.3.3. Daños compensatorios y moratorios

Siguiendo al maestro Osterling, los daños y perjuicios revisten dos formas: compensatorios y moratorios. En rigor ambos, los daños y perjuicios moratorios y los daños y perjuicios compensatorios, son compensatorios, pues los primeros, simplemente, están destinados a resarcir el retraso que se produce en el cumplimiento de la obligación. Pero, por comodidad de expresión, se utilizan ambas palabras.

Los daños y perjuicios compensatorios son los que se acuerdan al acreedor por la inejecución de la obligación. Se trata de una ejecución por equivalente; los daños y perjuicios entran en lugar de la prestación prometida y compensan la falta de cumplimiento.

Los daños y perjuicios moratorios son los que el deudor está obligado a abonar al acreedor por el retraso en el cumplimiento de la obligación. Después de algún retardo el deudor ejecuta su obligación; pero debe indemnizar al acreedor por este retardo.

Los daños compensatorios y moratorios se rigen por las mismas reglas. Sin embargo, para que el acreedor exija daños y perjuicios moratorios es siempre necesario que el deudor sea constituido en mora, salvo las excepciones previstas por la ley; mientras que para exigir daños y perjuicios compensatorios no siempre es necesaria la

constitución en mora del deudor y generalmente los determina el juez, soberanamente en razón de los perjuicios sufridos por el acreedor.

Por ejemplo, para exigir daños y perjuicios moratorias en las obligaciones de dar suma de dinero es necesario, salvo que la ley, el pacto o la naturaleza y circunstancias de la obligación indiquen lo contrario, que el deudor sea constituido en mora.

Para exigir el pago de daños y perjuicios compensatorios no siempre se requiere la constitución en mora del deudor. Así, si el deudor se obliga a no actuar en un teatro y lo hace, la obligación ya habría sido infringida y el acreedor, simplemente, tendría el derecho de exigir el pago de daños y perjuicios compensatorios.

2.2.3.3.4. Daños patrimoniales y morales.

Osterling, (2015).

El daño moral es el daño no patrimonial; es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectación que de la realidad económica. Son, en cuanto a la naturaleza del derecho vulnerado, aquellos que recaen sobre bienes inmateriales, tales como los que lesionan los derechos de la personalidad, y también los que recaen sobre bienes inmateriales, pero que independientemente del daño moral originan, además, un daño material. Y en cuanto a sus efectos son susceptibles de producir una pérdida pecuniaria, o son morales “strictu sensu”, cuando el daño se refiere a lo estrictamente espiritual.

Las contradicciones de los textos romanos no permiten expresar con claridad si se permitía o no la reparación del daño moral.

Sin embargo, los tribunales franceses hoy admiten la reparación del daño moral, contractual o extracontractual, interpretando el artículo 1382 del Código

Napoleón que se refiere únicamente al daño, sin distinción de ninguna clase. La misma doctrina inspira a los tribunales belgas por la interpretación de un texto idéntico al artículo 1382 del Código francés.

Dice Alfredo Colmo refiriéndose al daño moral, "que no puede haber Código con soluciones que pugnan contra el más elemental sentido jurídico. Por encima de textos literales, fuera de preceptos taxativos, está el espíritu de la legislación, está la conciencia jurídica, que valen, cuando son generales y fuertes, como aquí pasa, por todos los artículos imaginables".

Lafaille (citado por Osterling, 2015) agrega que "el perjuicio que experimenta el acreedor no es siempre de naturaleza patrimonial. Aunque con menor frecuencia, el retardo o el incumplimiento pueden afectar otro género de facultades, todavía más preciosas, como aquellas que integran la personalidad misma o determinan sentimientos legítimos".

Las normas de justicia imponen la obligación de indemnizar siempre el detrimento irrogado. Trátese de daños exclusivamente patrimoniales, trátese de daños morales que engendren perjuicios económicos o no (pp. 60-61).

2.2.3.3.5. *Daños directos e indirectos.*

El daño llamado directo o mediato, o sea aquel que es reflejo lejano del incumplimiento, no es resarcible, según el mismo artículo 1321 del Código Civil.

Sólo es susceptible de indemnizar el daño directo e inmediato. Este principio de causalidad jurídica supone un nexo, también inmediato de causa a efecto, de manera que se puede inferir que el daño no se habría verificado sin el evento doloso o culpable a que dio origen al deudor.

En el caso del daño indirecto, el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño desaparece en el sentido de que entre uno y otro se introduce factores extraños.

2.2.3.3.6. Daños actuales y futuros.

Tiene singular importancia decidir si el juez, al fijar la indemnización, debe tener en cuenta sólo los daños actuales que sufre el acreedor por la inejecución de la obligación o también los daños futuros.

Es evidente que el juez no puede considerar los daños eventuales o hipotéticos. Pero sí está autorizado a tener en consideración los daños y perjuicios, cuando su realización se acierta y cuando el Juez posea elementos que le permitan fijar su cuantía.

2.2.3.3.7. Fundamento de la indemnización de daños y perjuicios.

La indemnización de daños y perjuicios está destinada a restablecer el estado de las cosas que se habían perdido en mira al concertar contrato. La indemnización, en este orden de ideas, llena una función de equivalencia para equilibrar los intereses económicos en juego.

Por eso, los daños y perjuicios no constituyen una nueva obligación, sustitutoria de la obligación original. Ellos se deben en virtud de la obligación inicial, de la que son objeto secundario.

El fundamento de la indemnización de daños y perjuicios no se encuentra en la interpretación de la voluntad presunta de las partes, como afirma Alfredo Colmo (citado por Osterling, 2015). Si esto fuera exacto el resarcimiento del daño sólo tendría lugar en las obligaciones contractuales.

Por otra parte, el acreedor no puede renunciar previamente a la acción derivada

de la inejecución de la obligación por dolo o por culpa inexcusable del deudor, siendo nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por esas causas (artículo 1328 del Código Civil). Esto demuestra justamente, que el fundamento jurídico de la obligación de resarcir no depende de la libre voluntad de las partes, sino que se encuentre al principio que prohíbe a todos causar un daño a sus semejantes.

El incumplimiento contractual infringe un derecho preconstituido que la ley garantiza. El acreedor, en la misma medida en que tiene el derecho de exigir la ejecución en especie, puede, en caso de inejecución, existir la indemnización de los daños y perjuicios.

Y no se diga que el derecho del acreedor a renunciar a la acción derivada de la inejecución de la obligación por culpa leve del deudor desvirtúa esta tesis, porque ello, simplemente, cae en la esfera de autonomía de la voluntad. En la misma medida en que opera la autonomía de la voluntad cuando el deudor, por pacto, se obliga a responder de la inejecución de la obligación por causas no imputables (artículo 1317 del Código Civil). O en la misma medida en que las partes pueden estipular una cláusula penal para el caso de inejecución, mora o incumplimiento de algún pacto determinado.

2.2.3.3.8. Oportunidad de ejecución de la acción de daños y perjuicios.

Siguiendo a (Osterling, 2015):

Ha suscitado dudas decidir si el acreedor tiene el derecho a exigir la indemnización de daños y perjuicios sólo cuando el incumplimiento de la obligación en especie es ya imposible, o si, por el contrario, puede hacerlo aunque la obligación sea aún posible.

Expresa Cornejo (citado por Osterling, 2015) que solo apela a la indemnización de daños y perjuicios cuando no fueran factibles los medios o formas de cumplimiento específico.

Discrepamos de esta opinión en la medida en que ella es considerada como una regla general. En nuestro derecho no es necesario que la ejecución directa de la obligación sea imposible para pedir la indemnización de daños y perjuicios. El acreedor, dentro de los límites que vamos a señalar, puede renunciar a la prestación en forma específica, y demandar, en cambio, el resarcimiento en dinero. La doctrina enseña que el hecho de pedir en los casos necesarios la prestación en forma específica, en lugar del equivalente, no es una obligación, sino una facultad del acreedor. Y que el acreedor, por consiguiente, puede elegir el equivalente en dinero. Y esta doctrina la comparte el doctor Jorge Eugenio Castañeda, cuando expresa que el acreedor es libre de reclamar la prestación que se le debe o la indemnización de daños y perjuicios.

Si el deudor inexecuta la obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios, a tenor de lo establecido por el artículo 1321 del Código Civil. Esta norma significa que el deudor doloso o culpable no tiene por qué ser compelido judicialmente por su acreedor para que cumpla la obligación en especie. El acreedor puede hacerlo, no hay duda, en caso de que la prestación aún sea posible, como también puede, a su entera elección, hacérsela procurar por otro, a costa del deudor, y exigir a éste la indemnización de daños y perjuicios, porque estos derechos se los concede el artículo 1219 del Código Civil.

Sería injusto, por decir lo menos, que el incumplimiento de la obligación exigiera al acreedor proseguir una larga controversia destinada a obtener la reparación en especie. Bien puede el acreedor proveerse, por su parte, de la prestación, y limitarse a exigir al deudor la indemnización de los daños y perjuicios que le ha irrogado su incumplimiento.

Esta regla general admite, sin embargo, una excepción.

El artículo 1337 del Código Civil prescribe que cuando por efecto de la morosidad del deudor, la obligación resultase sin utilidad para el acreedor, éste podrá rehusar su ejecución y exigir el pago de la indemnización de daños y perjuicios. Si la obligación tiene utilidad para el acreedor, éste no puede rehusar su ejecución. Sólo podrá, en estos casos, exigir el pago de los daños y perjuicios moratorias.

El acreedor, sin embargo, no está obligado a esperar indefinidamente la ejecución de la obligación, que es posible y útil, pero que el deudor rehúsa cumplir. Si transcurre un tiempo prudencial desde que el deudor es constituido en mora y no cumple la obligación, entonces el acreedor tendrá derecho, sin duda, a exigir la reparación de los daños y perjuicios, prescindiendo de la ejecución en especie.

Este precepto excepcional se justifica porque el acreedor, en los casos previstos por la norma legal, no tendría interés alguno en rehusar la prestación en forma específica. (Osterling, 2015).

2.2.3.3.9. La prueba de los daños y perjuicios.

Osterling, menciona lo siguiente respecto a la prueba de los daños y perjuicios

El Código Civil Peruano presume que la inejecución de la obligación obedece a culpa leve del deudor (artículo 1329). Si el deudor pretende exonerarse de responsabilidad deberá probar que la prestación llegó a ser imposible sin su culpa, y que por tanto, la obligación se ha extinguido.

Si el acreedor, por su parte, pretende que el incumplimiento de la obligación obedece a dolo o culpa inexcusable del deudor y, por consiguiente, que éste también responde de los daños y perjuicios imprevistos, deberá demostrarlo (artículo 1330).

Pero sea cual fuere la situación, y no obstante la presunción de culpa leve, la carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al acreedor (artículo 1331).

La evaluación del daño depende de una serie de factores complejos, muchas veces difíciles de acreditar: precios, valorizaciones, créditos, demandas comerciales, etc.

La prueba es en algunos casos sencillos y en otros muy compleja. Si el incumplimiento de la obligación origina la quiebra del acreedor, su arresto por no haber prestado alimentos o un incumplimiento contractual, entonces los hechos no serán de difícil probanza; siempre y cuando se demuestre, por cierto, el nexo de causa a efecto entre el incumplimiento del deudor y el sub siguiente incumplimiento del acreedor frente a un tercero. En otros casos la prueba del daño no es tan sencilla.

Por otra parte, la necesidad de una prueba rigurosa por parte del acreedor también aumenta o disminuye en razón de que se trate de un daño emergente o de un lucro cesante. La prueba es más severa cuando se exige el pago de una indemnización por el daño emergente, porque ella es directa y, desde luego, generalmente más sencilla. Para el lucro cesante el rigor deberá disminuir, porque la prueba directa se hace más difícil; tratándose de hechos futuros el juez, muchas veces, deberá contentarse con presunciones.

Aquí insistimos una vez más en que el acreedor queda relevado de la prueba de los daños y perjuicios cuando se trata de los intereses moratorias por el retraso en dar una suma de dinero. Si no hay pacto, el retraso se repara con el interés legal. Y si hay pacto, con el interés convencional moratoria.

Pero ninguno de estos dos casos obliga al acreedor a demostrar los daños y

perjuicios que ha sufrido por la inejecución (artículo 1324).

Y la misma regla prevalece tratándose de las obligaciones con cláusula penal. Cuando se ha estipulado una cláusula penal el acreedor también queda relevado de la obligación de probar los daños y perjuicios, con la limitación, en el caso singular de la legislación peruana, del artículo 1346 del Código Civil, que autoriza al juez, a solicitud del deudor, a reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva.

2.2.3.4. Indemnización por daño moral – artículo 1322 del Código Civil

2.2.3.4.1. Fuentes nacionales

Osterling y Castillo (2014) nos mencionan que, este artículo no registra antecedentes en el proyecto de Código Civil de Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836, así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la confederación Peru-Boliviana de 1836; en el Código Civil de 1852; en el proyecto de Código Civil de 1890; en el primer anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por Manuel Augusto Olaechea, de 1925; en el segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la comisión reformadora de 1926; en el proyecto del Código Civil de la comisión reformadora de 1936; en el Código Civil de 1936; ni en la alternativa de la ponencia

En torno a la evolución de la reparación del daño moral, cabe anotar que esta no es una cuestión nueva, sino que, por el contrario se ha planteado desde muy antigua data.

Hoy en día la doctrina acepta de manera unánime la indemnización por daño moral.

2.2.3.4.2. *Sobre el daño*

Si bien el daño está regulado en el Código Civil, éste no nos brinda una definición del mismo. De tal manera que debemos acudir a la doctrina para poder establecer los alcances de esta concepción.

Lafaille (citado por Osterling, 2010) apunta que el daño es el detrimento, la lesión total o parcial, y abarca, asimismo, el beneficio que no pudo hacerse efectivo.

A su turno, Alfredo Orgaz (citado por Osterling, 2015) lo define como el menoscabo de valores económicos o patrimoniales, en ciertas condiciones, o bien, en otras hipótesis particulares, la lesión al honor o a las afecciones legítimas.

Para Jaime Santos Briz, (citado por Osterling, 2015) el daño es todo menoscabo material o moral causado contraviniendo una norma jurídica, que sufre una persona y de la cual haya de responder otra. Además, el concepto de daño debe incluir la nota de antijuridicidad, pues tiene que existir una infracción a la norma jurídica.

En la opinión de Osterling y Castillo, (2003) (citado en Osterling, 2015) (...) puede decir que el daño, desde una óptica jurídica, es la lesión que por dolo o culpa “de otro” recibe una persona en un bien jurídico que le pertenece, lesión que le genera una sensación desagradable por la disminución de ese bien, es decir, de la utilidad que le producía, de cualquier naturaleza que ella fuese; o que es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes a causa de otro, por la pérdida de un beneficio de índole material o moral, o de orden patrimonial o extrapatrimonial.

De lo expuesto se desprende que existen dos tipos de daño: material o patrimonial y

moral. El daño material o patrimonial es aquél menoscabo que experimenta una persona. Él recae sobre el patrimonio, sea directamente en las cosas o bienes que lo componen, sea indirectamente como consecuencia o reflejo de un daño causado a la persona misma en sus derechos o facultades.

2.2.3.4.2.1. Daño moral.

Osterling y Castillo Freyre, sostienen (...) que la definición de daño moral debe ser más amplia posible, incluyendo todo daño o perjuicio de la persona en sí misma, física o psíquica, así como todo atentado contra sus intereses extrapatrimoniales, es decir, “todo menoscabo de un bien no patrimonial o a un interés moral por quien se encontraba obligado a respetarlo, ya sea en virtud de un contrato o de otra fuente”.

Debido a la naturaleza del daño moral, resulta compleja la cuantificación de la indemnización, ya que estos bienes personalísimos no tienen valor establecido en el mercado, en el cual un juez pueda basarse para hacer este cálculo. Además, el daño moral es irreparable, toda vez que no se puede devolver el objeto sobre el cual recae la acción a su estado original. A manera de ejemplo, si un hecho causa a una persona depresión severa, el daño ya ha sucedido, y por más que en un futuro pueda volver a estar equilibrada emocionalmente, no hay nada que se pueda hacer respecto a los momentos en los que estuvo bajo severa pena y angustia. Esta posición es respaldada por Cifuentes, quien señala que no es posible la reparación integral con la equivalencia perfecta e idéntica a la que se procura frente al daño material.

Asimismo, la esencia del daño moral o patrimonial se demuestra a través de la estimación objetiva que hará el juez de las presuntas modificaciones o alteraciones espirituales que afectan el equilibrio emocional de la víctima. La entidad la magnitud del daño moral resultará de la extensión e intensidad con que aquellas se manifiesten en los sentimientos de esta última. (Osterling. 2015. Pp. 201-202)

2.2.3.4.2.2. El daño moral en el incumplimiento contractual.

La doctrina considera a la obligación como un “vínculo jurídico” o “relación jurídica”, lo que significa un lazo que une al deudor con el acreedor sancionado por la ley. La única forma, como se sabe, de que la persona obligada pueda romper el vínculo, es realizando la prestación debida, o sea pagando, lo que resulta la manera normal de extinguir la obligación.

Entonces, cuando la responsabilidad contractual es producto de una prestación mal ejecutada o incumplida, y dicha prestación tenía como fin satisfacer un interés extrapatrimonial, como el de curarse en el caso de la relación médico-paciente, el daño será extrapatrimonial, ya que la posibilidad de recuperar la salud se ve frustrada cuando el médico actúa con imprudencia o negligencia. Por ese motivo el legislador ha reconocido esta posibilidad y la recoge en el artículo 1322 del Código Civil peruano, autorizando la reparación del daño moral cuando el existe.

Cabe notar, sin embargo, que en el estado de inseguridad o el evento fracaso del interés contractual, no justifica la reparación de un daño moral. La incertidumbre, molestias y demás padecimientos que soporte un contratante cumplidor frente al incumplidor, no son, como dicen algunos, entidad suficiente para considerarlos como daño moral. Así, se establece como principio general en materia contractual el daño moral no se presume, y quien invoque dicho agravio debe probar los hechos y circunstancias que determinan su existencia.

Los jueces deberán en estos casos analizar en particular las circunstancias fácticas y así poder determinar si los hechos tienen “capacidad” suficiente para producir lesión en las afecciones legítimas del accionante que reclama indemnización. (Osterling y Castillo, 2014).

2.2.3.4.2.3. *Condiciones para la aplicación del daño moral.*

La reparación del daño moral requiere, desde luego, ciertas condiciones que sin lugar a dudas tiene estrecha relación con los caracteres que rodean- junto al daño en si- a los factores de atribución de responsabilidad.

Dichas condiciones son las siguientes:

- **Que haya una relación de causalidad entre el daño moral y el acto ilícito**

El responsable no puede estar obligado a resarcir más que las consecuencias no patrimoniales que causo con su acto y no las que hayan derivado fortuitamente, aunque sea con ocasión de ese acto.

Conforme al artículo 1321° del CC, estos daños deben ser consecuencia inmediata y directa de la inejecución de la obligación.

- **Que el daño sea cierto**

La existencia del daño moral se tiene por acreditada por el solo hecho de la acción antijurídica y por titularidad del accionante. Se trata de una prueba re ipsa, es decir, que surge inmediatamente de los hechos mismos.

Para acreditar la existencia del daño moral.

Giorgi, anota que es preciso distinguir la prueba genérica de la específica. En el lenguaje forense-dice el citado autor- se entiende por prueba genérica del daño la prueba de un hecho del cual, no pudiéndose excluir la idea de que se haya derivado daño, no se tiene el todo la demostración completa de que el daño se haya producido efectivamente y a cuánto asciende, por prueba específica, en cambio, debe entenderse a la demostración precisa del daño, quale, quantum sit. Esta segunda prueba señala el profesor italiano- es

innecesaria en algunos juicios, y se precisa únicamente cuando se reclama del juez que condene al demandado en una cantidad determinada, a título de reparación; mientras a su vez es bastante la prueba genérica de la obligación del resarcimiento, a cargo de Tisio o de Cayo, dejando para luego liquidar el mismo daño en un juicio esperado.

- **Que el daño sea personal del accionante.**

Según este carácter nadie puede reclamar el daño sufrido por otro.

El fundamento sustentado es el siguiente: se parte de que el daño moral es aun, más personal que el daño patrimonial, dado que el dolor, la recesión a las afecciones legítimas, es por su propia naturaleza, algo inherente a la persona misma del titular.

Zannoni, argumenta que antes de ejercer la acción, esta no tiene carácter patrimonial, y en ese sentido nadie podría invocar como propio ese dolor o esa lesión a afecciones íntimas ajenas, para pretender una indemnización.

La doctrina se muestra unánime en reconocer que la acción de reparación del daño moral no puede ser cedida a terceros por el titular, ni puede ser ejercida por los acreedores mediante la acción subrogatoria, desde que el agravio no tiene ninguna vinculación con el patrimonio, que es lo que constituye la garantía de los acreedores. La reparación no tiene por objeto (como el daño patrimonial) restablecer un valor económico destruido o menoscabo, sino ofrecer una satisfacción a quien ha sido lesionado en sus afecciones íntimas, y ello es algo enteramente personal.

No obstante, en algunos casos, ante la evidencia del daño moral, este podrá ser reclamado directamente por cesionarios o sucesores.

- **Que quien lo invoca pueda ser considerado como una “damnificado en sentido jurídico”.**

A decir de Zannoni, este carácter está dirigido a establecer quienes resultan titulares de la acción de indemnización de los daños morales, toda vez que se considera que si solo se tiene en cuenta que el daño moral es cierto y personal del accionante y que aquel se halla en conexión causal con el delito, tales condiciones pueden encontrarse en numerosísimas personas vinculadas afectivamente con la víctima inmediata.

2.2.3.4.3. Sobre la indemnización

Según Osterling, (2015) La indemnización, como se ha mencionado previamente, es la suma de dinero que recibe la víctima después de haber sufrido un perjuicio o un daño. El propósito de esta cantidad de dinero percibida por la víctima se encuentren en discusión y dividida a nivel doctrinal. Por un lado, cierto sector establece que posee carácter resarcitorio; y por el otro, se sostiene que es de carácter punitivo o sancionatorio.

Resulta obvio, que en materia de responsabilidad civil la reparación del daño es una obligación de naturaleza civil, a diferencia de las penas de privación de libertad, que son punitivas y privativas, y que opera en materia penal.

El fundamento de la responsabilidad se centra en la regla moral establece que nadie está facultado jurídicamente para causar daño a otro. Si uno transgrede dicha regla, está obligado a esperar o responder por los perjuicios causados, sea que éstos deriven del incumplimiento de una obligación previamente contraída, (responsabilidad civil contractual), o sea que emanen de un hecho previsto por la norma jurídica y que

viola un derecho absoluto que es correlativo de un deber de abstención a cargo de un sujeto pasivo universal e indeterminado (responsabilidad extra contractual). Dicho fundamento lleva anexo el principio de buena fe que debe imperar y con que precisan impregnarse todos los actos o negocios celebrados, o a celebrarse.

En ese sentido Alfredo Orgaz, (citado por Osterling, 2015) afirma que tanto la indemnización de los daños materiales como la de los morales tiene un estricto carácter de reparación, al menos en el derecho moderno: una y otra, en efecto, no se proponen inmediatamente imponer un mal al responsable, infligirle un castigo, sino tan solo procurar a la víctima una satisfacción o compensación de los daños que ha sufrido en su patrimonio o en sus valores morales, a raíz del acto ilícito.

(Mosset, citado por Osterling, 2015) (...), la indemnización “se trata de no dar a la víctima más de lo necesario para borrar el perjuicio sufrido, evitando de este modo que se enriquezca injustamente; pero se trata también de no darle menos, transformando la reparación en algo ilusorio, simbólico o simplemente inconducente a los fines perseguidos”.

2.2.3.4.3.1. Solicitud de la indemnización por daño moral.

Para que se pueda resarcir el daño moral se deben cumplir ciertos requisitos. A tratarse, como ya se ha mencionado de un daño no patrimonial, no se puede saber a ciencia cierta quiénes son aquellos que han padecido, dicho agravio debido a la naturaleza extrapatrimonial del mismo que dificulta probanza. Resulta entonces necesario establecer quiénes podrían ser titulares del derecho de exigir la reparación monetaria.

Así, se debe presentar una relación de causalidad entre el daño y el acto ilícito. Quien vaya a efectuar la reparación deberá hacerlo por los efectos de sus actos y por

nada más. No se puede hacer responsable de una persona por daños que no deriven de sus acciones.

En segundo lugar, el daño debe ser cierto. Esto no quiere decir que el daño tenga que probarse basta simplemente que víctima acredite la acción antijurídica y la titularidad de la accionante.

2.2.3.4.4. El daño moral en el Código Civil peruano

Para Osterling y Castillo (2014):

El tenor de los referidos preceptos es el siguiente:

En el título correspondiente a la inejecución de obligaciones, nuestra norma sustantiva señala:

Artículo 1322.- El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento.

Respecto a este Artículo, Max Arias-Schreiber sostiene que si bien es difícil mensurar el daño moral, ello tendrá que someterse en definitiva al criterio de conciencia del juzgador. En ese sentido, las normas de justicia imponen la obligación de indemnizar siempre el detrimento irrogado, sea que se trate de daños exclusivamente patrimoniales o de daños morales que engendren o no perjuicios patrimoniales.

En la sección dedicada a la responsabilidad extracontractual, se ha previsto lo siguiente:

Artículo 1984.- El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

Artículo 1985.- La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generador 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.

De lo expuesto se aprecia que el legislador peruano ha optado por admitir la aplicación de la reparación en cualquier acto ilícito y en el incumplimiento contractual. Así , en la exposición de motivos del Código Civil de 1984 el maestro José León Barandiarán señala que compete al juez fijar el monto de la reparación por el daño moral, actuando con un criterio discrecional; esto se debe a que la reparación ha de hacerse por un determinado *quantum* pecuniario, o sea, el daño moral sufre una especie de metástasis o trasmutación para el efecto de que él, siendo extrapatrimonial, solo puede repararse mediante una indemnización de carácter patrimonial; de otro modo el daño moral no podría ser reparable, salvo los casos muy sigilares en que cupiese la reparación *in natura*.

De las reglas citadas, se aprecia que nuestra legislación no sólo acoge la reparación del agravio, sino que, además admite su aplicación y protección en sentido amplio, abarcando los supuestos de daño moral en cualquier acto ilícito y en el incumplimiento contractual, pues las normas de justicia imponen la obligación de

indemnizar siempre el detrimento irrogado, sea que se trate de daños exclusivamente patrimoniales de daños morales que engendren o no perjuicios económicos.

2.3. Marco Conceptual

Acción (Derecho de). El ejercicio de acción recogido en la norma no se refiere a la demanda ni a su calificación procesal, sino simplemente al ejercicio de la acción, el cual representa la facultad o el poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva, independientemente de que cumpla con los requisitos formales o que si derecho sea fundado (Cas. N° 1778-97-Callao, Lima). (Diccionario de Jurisprudencia civil 2008. p. 9).

Acreedor.

1. Derecho de garantía general. El derecho de garantía general que tiene el acreedor existe desde el día del nacimiento de la obligación, y recae sobre todos los bienes del deudor; por ello, los acreedores son causahabientes a título universal de su deudor y tienen un derecho que gravita sobre su patrimonio (Cas. N° 938-99-Lima, Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema)

2. Efecto de las obligaciones. Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado (Ej. Supr 23 de mayo de 1996, en Hinostroza Mingués, Alberto, Jurisprudencia Civil en: Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p. 24)

Calidad. Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que

permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Carga de la prueba. Obligación consistente en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio. El requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición./ Obligación procesal a quién afirma o señala (Poder Judicial, 2013).

Casación. Es un recurso extraordinario en el cual solamente se discuten aspectos relacionados con cuestiones de derecho, no siendo posible por lo tanto analizar por esa vía aspectos fácticos; por ello es que la Corte Suprema al actuar como Corte Casatoria no puede modificar las conclusiones fácticas establecidas por los órganos inferiores, en todo caso, si es que el recurrente discrepa con tales cuestiones fácticas por problemas relativos a una deficiente motivación, deberá invocar la causal pertinente de contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, pero no las causales sustantivas relacionadas con la infracción de una norma de carácter material. (Cas. N° 1251-2000 – Piura, en *el Peruano*, Lima, en Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p. 122)

2. El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario y de iure que se puede interponer contra determinadas resoluciones y por los motivos tasados en la ley... (Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p. 123).

Daño moral.

1. Definición. Es el daño no patrimonial inferido en derechos de la personalidad o en

valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica; en cuanto a sus efectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual (Cas. N° 1070-95- Arequipa, Sala Civil de la Corte Suprema, en: Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p.221).

2. Valoración judicial. El daño moral concebido como daño no patrimonial implica que debe ser resarcido teniendo en cuenta la magnitud del menoscabo producido en la víctima y su familia, para lo cual se debe examinar las circunstancias particulares del caso y el hecho de que, tratándose de un daño cuyo monto no puede determinarse de manera precisa, el juez deberá fijarlo prudencialmente de acuerdo a una valoración equitativa, conforme al artículo 1332° del Código Civil, que rige de manera extensiva para dicho supuesto (Cas. N° 1545-2006-Piura, Sala Civil de la Corte Suprema, en: Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p.222).

Derechos fundamentales. Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (Poder Judicial, 2013).

Distrito Judicial. Parte de un territorio en donde un Juez o Tribunal ejerce jurisdicción (Poder Judicial, 2013).

Doctrina. Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador

e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes (Cabanellas, 1998).

Expresa. Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito (Cabanellas, 1998).

Evidenciar. Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Indemnización. La indemnización por daños y perjuicios, dentro de nuestro ordenamiento legal, es una única institución jurídica que procura identificar a todas las compensaciones que tiene derecho el acreedor por el desmedro sufrido en su patrimonio o por la utilidad dejada de percibir, como consecuencia directa del incumplimiento por parte de su deudor, de la obligación a su cargo o, como consecuencia también de su mora (...) (Cas. N° 5292-2006-Lima, en www.pj.gob.pe, en: Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de Jurisprudencia civil* 2008. p. 367).

Responsabilidad civil. Es el conjunto de consecuencias de una acción u omisión ilícitas, que derivan de una obligación de satisfacer el daño a la pérdida causada. Asimismo, se denomina responsabilidad a la capacidad de un ser humano de discernir sus acciones a través de su voluntad razonada, de manera que pueda asumir el compromiso de sus acciones. O también se refiere a la capacidad de reconocer lo prohibido a través de una acción culpable, pudiendo a través de ese entendimiento determinar los límites o efectos de esa voluntad (Cas. N° 662-2006-Lima, en *El Peruano*, 31 de mayo. 2007, en: Torres Vásquez, Anibal, *Diccionario de*

Jurisprudencia civil 2008).

III. HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis:

De acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, establecidos en la presente investigación, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización de daños y perjuicios-daño moral del Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz, ambos son de rango muy alta.

CAPÍTULO IV
METODOLOGÍA

4.1. Tipo y nivel de investigación

4.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

Cuantitativo: la investigación, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupará de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guiará el estudio será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez, facilitará la operacionalización de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

4.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos, con una propuesta metodológica similar. Por ello, se orientará a familiarizarse con la variable en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

4.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo

No experimental: porque no habrá manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno será estudiado conforme se manifestó en su contexto natural, en consecuencia los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectivo: porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia no habrá participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

Transversal o transeccional: porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

4.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral en el expediente judicial N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, perteneciente al juzgado civil de la ciudad de Huaraz, del Distrito Judicial de Ancash.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

4.4. Fuente de recolección de datos

Será, el expediente judicial N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, perteneciente al juzgado civil de la ciudad de Huaraz, del Distrito Judicial de Ancash, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

4.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.

Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas serán:

4.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.

Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

4.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.

También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados

en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

4.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.

Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

4.6. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

4.7. Rigor científico

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha

insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se informa que: la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

CAPÍTULO V
RESULTADOS

5.1 RESULTADOS:

Cuadro 1: Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	<p><u>PARTE EXPOSITIVA</u></p> <p>EXPEDIENTE : 01623-2012-0-0201-JM-CI-01</p> <p>ESPECIALISTA : DRA. RODRÍGUEZ ALVARADO</p> <p>DEMANDANTE : E. I. P. B</p> <p>DEMANDADO : M. C. P.</p> <p>DEMANDADO : H. R. S.</p> <p>MATERIA : S. E. R.</p> <p>INDEMNIZACIÓN</p> <p><u>SENTENCIA</u></p> <p>RESOLUCIÓN NÚMERO SEIS</p> <p>Huaraz, once de setiembre del año dos mil trece.-</p> <p><u>VISTOS:</u> Resulta de autos que mediante escrito de fojas veintiséis a veintinueve, subsanado por escrito a fojas treintaisiete, don E. I. P. B y doña M. C. P. interponen demanda de Indemnización por daños y perjuicios, daño moral contra don H. E. R. S. y contra doña R. M. S. E. por la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/. 250,000.00), más el pago de intereses, costas y costos del Proceso. Los accionantes señalan como fundamentos de hecho de su pretensión que otorgaron un préstamo de dinero a los demandados por el monto de Noventa Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.90,000.00) con una garantía hipotecaria sujeta a seis meses de plazo mediante el testimonio de Escritura Pública de Constitución de Hipoteca suscrita entre las partes con fecha doce de abril del año dos mil diez, por ante el Notario Público Régulo Victorino Valerio Sanabria; sin embargo, los demandantes indican que a la fecha (de</p>	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>
		postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. No cumple.</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si</p>	

interposición de la demanda) los demandados habrían incumplido con el pago de dicha deuda, pese a haber vencido con anterioridad al plazo acordado. Asimismo señala la parte actora que con ese incumplimiento los demandados les han causado graves daños, como restar de su negocio al que se dedican y obtener un préstamo de la entidad financiera MI BANCO debido a que los emplazados se ofrecieron a cumplir el compromiso oportunamente y no lo cumplieron, motivo por el cual al ser evidente el daño económico y moral causado, éste debe ser resarcido ejerciendo la presente acción a fin de que el Juzgado la declare fundada, más el pago de los intereses correspondientes. Finalmente, la parte accionante señala que para el cumplimiento de la obligación contraída, procedieron a ejercitar la acción sobre Obligación de dar suma de dinero y al tener conocimiento de la misma los demandados procedieron a enajenar el bien hipotecado, así como todos y cada uno de los bienes con el que contaban, hicieron inejecutable aquella obligación, obligándoles a iniciar diversas acciones legales, invirtiendo en los mismos suma ingentes con cuya conducta les han causado y vienen causándoles daños, los mismos que resultan inmensurables e irreparables. Mediante Resolución número Dos a fojas treintaiocho se admite la demanda y se corre traslado a la parte demandada y por escrito que obra de fojas cincuenta a cincuentatrés los demandados H. E. R. S. y R. M. S. E. contestan la demanda indicando que la afirmación de los demandantes que les entregaron Noventa Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.90,000.00) es falsa, ya que solamente les entregaron la suma de Sesenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.60,000.00), sin haber acreditado con ello la pre existencia de dicha suma, indicando que la cláusula séptima del Testimonio de Escritura Pública de constitución de la hipoteca no versa sobre el reconocimiento de una indemnización alguna, sino únicamente establece que en el contrato se ha pactado un interés del cuatro por ciento (4%), interés que están dispuestos a asumir desde la fecha de celebrado el contrato, expresando en forma verbal y mediante carta notarial su voluntad de pago y explicándoles las dificultades de pago y honrar la deuda contraída con los demandante; señalando asimismo que los demandantes no han acreditado de manera documental la magnitud y menoscabo producidos a sus personas, únicamente presentando báuchers de un préstamo que no acredita la afectación o daño moral, que pretende sean resarcidos por la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.250,000.00). Por Resolución

cumple.

4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. **Si cumple.**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* **Si cumple.**

	<p>número Tres a fojas cincuentaicuatro se tiene por absuelto el traslado de la demanda por parte de los demandados H. E. R. S. y R. M. S. E. y mediante Acta de fecha diez de junio del año dos mil trece, de fojas sesenta y dos a sesentaicuatro se realiza la Audiencia Única en la que se declara Saneado el Proceso, se fijan los puntos controvertidos y se admiten los medios probatorios, y siendo el estado actual del Proceso, oportunidad de emitir la correspondiente Sentencia.</p>		
	<p><u>PARTE CONSIDERATIVA</u></p> <p>CONSIDERANDO: PRIMERO: Que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos e intereses con sujeción a las normas de un debido proceso; SEGUNDO: Que el Artículo 196° del Código Procesal Civil establece que la carga de la prueba corresponde a quien alega hechos que configuren su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, y en mérito a lo previsto en el Artículo 197° del código acotado, los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada; TERCERO: Que, en el caso de autos la parte demandante reclama que los demandados cumplan con pagarle la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.250,000.00) por concepto de daño moral al no haber cumplido con el pago de la deuda establecida mediante Testimonio de Escritura Pública de Constitución de Hipoteca de fecha doce de abril del año dos mil diez, sujeta a un plazo de seis meses, sustentando el daño moral en el hecho que tuvieron que restar de su negocio y obtuvieron un préstamo de la entidad financiera MIBANCO, habiendo sido inejecutable la acción sobre obligación de dar suma de dinero ejercida en contra de los demandados por cuanto ellos procedieron a enajenar el bien hipotecado así como cada uno de sus bienes con el que contaban, obligándoles a iniciar acciones legales invirtiendo en dichos trámites sumas ingentes; CUARTO: Que la cuantía de la indemnización demandada (S/. 250,000.00) sustentada en la falta de devolución de un préstamo por una cifra mucho menor (S/. 90,000.00) y las expresiones vertidas por los demandantes respecto a que la cobranza de dicha deuda se habría tornado inejecutable (ver demanda a fojas veintisiete) llevan a este juzgador a considerar que mediante la presente demanda la parte actora estaría pretendiendo en realidad obtener la satisfacción de la deuda impaga, además de una</p>	<p style="text-align: center;">motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</i> Si cumple</p>
		<p>Motivación del derecho</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a</p>

reparación de los daños que considera haber sufrido, causados por la morosidad de los demandados. Como veremos a continuación, tal proceder resuelto erróneo, pues es necesario diferenciar la existencia de una obligación pendiente de ejecución y la existencia de daños propiamente dichos, particularmente si los daños que se solicita indemnizar corresponden exclusivamente a daños de naturaleza moral; QUINTO: Que de la revisión de los presentes actuados se puede colegir que los emplazados, al contestar la demanda, han reconocido expresamente la existencia de la deuda impaga en que se sustenta la pretensión de indemnización de autos, aunque afirmando que el monto de la deuda es menor. Que lo anterior, a criterio de este Juzgador, pone en evidencia que los demandantes tienen expeditas las acciones legales para obtener la satisfacción de la mencionada acreencia y si, por cualquier motivo, los demandantes considerasen que las acciones que tenían a su disposición se han perjudicado, aun así podrían interponer la acción de enriquecimiento sin causa contra los demandados, que tiene como presupuesto, precisamente, la inexistencia de otra acción para obtener la respectiva satisfacción, como lo señala el Artículo 1955° del Código Civil; SEXTO: Al mismo tiempo, debe advertirse que la subsistencia de acciones para obtener la satisfacción de la acreencia aún impaga hacen inviable que el monto de dicha acreencia sea subsumido en una indemnización, pues ello implicaría del duplicar artificialmente el monto de las obligaciones a cargo de los demandados, lo que carece de todo sustento legal y de sentido común. En virtud de lo señalado, es claro que la solución del litigio de autos debe restringirse a determinar si los demandantes han acreditado haber sufrido daños de índole moral (lo que no comprende el daño emergente ni el lucro cesante) y, de ser así, determinar la cuantía de la indemnización que corresponda para reparar en lo posible el perjuicio moral sufrido; SÉPTIMO: Que el Artículo 1322 del Código Civil prescribe, en el marco de la normatividad sobre inejecución de las obligaciones, que “El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento”. A este respecto cabe precisar que la jurisprudencia nacional ha determinado que “el daño moral consiste en el dolor y sufrimiento causado que debe ser apreciado teniendo en cuenta la magnitud o menoscabo producido a la víctima o a su familia de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso, así como la situación económica de las partes”; OCTAVO: Que en el caso de autos los argumentos esgrimidos por los accionantes en el escrito de

los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). **Si cumple**

2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) **Si cumple/**

3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). **Si cumple**

4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). **Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

demanda han sido contradichos por los demandados solamente de manera parcial, pues como ya se ha señalado antes los demandados reconocen la existencia de la deuda en que se sustenta la demanda, aunque cuestionan el monto de la deuda mencionado por los actores. Por otro lado, los demandados no han contradicho en modo alguno las afirmaciones de los accionantes respecto a haber vendido el inmueble que previamente habían ofrecido en garantía a sus acreedores. En opinión de este Juzgador, la conducta mostrada por los demandados, particularmente al disponer del bien ofrecido en garantía, demuestra con toda claridad un orientado a sustraerse del cumplimiento de sus obligaciones mediante la desaparición de las garantías ofrecidas y, luego, a obtener una reducción en el monto de las obligaciones que en su oportunidad se comprometieron a cancelar. Tal conducta, no puede ser considerada sino como actuar desleal y fraudulento que persigue con toda notoriedad el obtener ventajas económicas a costa del patrimonio de los accionantes, siendo totalmente razonable considerar que esa conducta haya inferido gran sufrimiento emocional y decepción en quienes les tuvieron la confianza suficiente para otorgarles un crédito por una suma considerable, bajo la expectativa de que tal crédito les sería devuelto en las condiciones pactadas; NOVENO: Que el Artículo 1332 del Código Civil establece que “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”. En el caso de autos, este Juzgador no alberga duda alguna que la conducta mostrada por los demandados, rebasa el simple incumplimiento contractual configurando, con toda claridad, un actuar defraudatorio lesivo de los intereses y bienestar psicológico de la parte defraudada. Sin embargo, es claro también que la cuantía de la indemnización respectiva no puede ser calculada de una manera científica o exacta, pues no hay forma objetiva de cuantificar el sufrimiento emocional; por tal motivo y teniéndose en consideración que el monto de la indemnización no ha de sustituir o subsumir la cuantía de la obligación incumplida, como ha sido señalado en líneas previas, este juzgador considera que el monto de la indemnización a ser pagada por los demandados debe ser fijada equitativamente en el monto de Veinte Mil y 00/100 Nuevos Soles, que corresponde razonablemente al nivel del sufrimiento inferido a los demandantes; DÉCIMO: Que, teniéndose en consideración lo expuesto en líneas previas, debe concluirse que los fundamentos de la demanda de autos acreditan la existencia de daño moral, el cual

		<p>deberá ajustarse al perjuicio moral ocasionado ante el incumplimiento de la deuda, ello en la pena, la angustia el menoscabo personal sufrido. Por los fundamentos precedentes y estando a que los demás medios probatorios actuados en autos pero glosados han sido debidamente analizados por éste juzgador, sin que su mérito desvirtúe las conclusiones antes expuestas, y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1318° y siguientes, 1322° y 1332° del Código Civil, concordante con los Artículos I del Título Preliminar, 188° y 546° inciso cuarto del Código Procesal Civil, así como los dispositivos legales antes invocados,</p>		
		<p><u>PARTE RESOLUTIVA</u></p> <p>El Juez de este Primer Juzgado Mixto de Huaraz, administrando Justicia a nombre del Pueblo FALLA: Declarando FUNDADA la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treintaisiete, interpuesta por doña M. T. C. P. y E. I. P. B contra don H.E.R.S y doña R.M.S.E sobre INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL, en consecuencia: ORDENA que los demandados cumpla con abonar a la parte actora la suma de VEINTE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES (S/.20,000.00); con costos y costas. NOTIFÍQUESE.-</p>	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple 2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple) 3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple 4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple 5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple
			<p>Descripción de la decisión</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple 5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.

Cuadro 2: Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	<p><u>PARTE EXPOSITIVA</u></p> <p>1° SALA CIVIL - Sede Central</p> <p>EXPEDIENTE : 01623-2012-0-0201-JM-CI-01</p> <p>MATERIA : INDEMNIZACIÓN</p> <p>RELATOR : ARTEAGA LEYVA MARILUZ</p> <p>DEMANDADO : R. S. H. R. S. E.</p> <p>DEMANDANTE : P. B. E. I. M. C. P.</p> <p>RESOLUCIÓN N° 12 Huaraz, nueve de julio del dos mil catorce.-</p> <p>VISTOS: En Audiencia pública a que se contrae la certificación que obra a fojas ciento seis.</p> <p>ASUNTO MATERIA DE GRADO: Recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha once de setiembre del año dos mil trece, inserta de fojas sesenta y seis a setenta, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña M. T. C. P. y don E. I. P. B contra don H. E. R. S. y doña R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; con lo demás que contiene.</p> <p>FUNDAMENTOS DEL RECURSO: Los demandados sustentan su recurso de impugnatorio básicamente en los siguientes fundamentos: a) Que, la sentencia</p>	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple.</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explícita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la</p>	

	<p>incurre en varios errores de hecho y de derecho a partir del octavo considerando, los mismos que determinan su invalidez e ilegalidad, dado que los referidos errores constituyen contradicciones con lo discernido en los primeros considerandos de la sentencia; b) Que, el no contradecir un hecho no significa, necesariamente, aceptarlo, pues si la parte demandante no cumple con el requisito procesal que le impone a toda parte con probar lo alega, la contraparte no tiene siquiera porque pronunciarse al respecto, máxime si en aplicación de normas jurídicas vigentes, lo pretendido por la demandante es inadmisibles, por lo que la inferencia del juzgado es incorrecta y jurídicamente inválida; c) Que, la transferencia de un bien sobre el cual se encuentra inscrita una garantía, no implica la desaparición de la garantía, la que se traslada al adquirente, lo que deja expedito el derecho del acreedor para ejecutar dicha garantía; d) Que, a la fecha se encuentra en trámite una acción pauliana, proceso judicial en el cual se determinará si los recurrentes incurrieron en actuar defraudatorio o no, por lo que considera ilegal que en el presente proceso se pretenda definirse dicha cuestión cuando, a iniciativa de los demandantes, exista otra acción judicial en este sentido.</p>		<p>impugnación/o la consulta. Si cumple 3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple 4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explícita el silencio o inactividad procesal. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
	<p><u>PARTE CONSIDERATIVA</u></p> <p><u>CONSIDERANDOS:</u> (Fundamentación fáctica y jurídica):</p> <p><u>PRIMERO:</u> Que, el recurso impugnatorio de apelación tiene por finalidad que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, tal como lo establece el artículo 364° del Código Adjetivo.</p> <p><u>SEGUNDO:</u> que, según el Artículo 1318 del Código Civil: “Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación” y el Art. 1322 de</p>	<p>Motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple</i> 2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple</i> 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración</i></p>

	<p>la referida norma acota: <i>“El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento”</i>.</p> <p>TERCERO: En la clasificación de daño, se encuentra la del daño patrimonial que a entender de doctrinarios como Espinoza Espinoza: <i>“Es el que lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial. Dentro de este se encuentra el daño moral, definido como: El ansia, la angustia, los sufrimientos físicos y psíquicos, etc. padecidos por la víctima que tiene el carácter de efímeros y no duraderos”</i>.¹ Por ello reiterada jurisprudencia nacional también ha señalado: <i>“ El daño moral consiste en el dolor y sufrimiento causado que debe ser apreciado teniendo en cuenta la magnitud o menoscabo producido a la víctima o a su familia de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso así como la situación económica de las partes”</i>²; <i>“No se manifiesta el daño moral por el hecho de encontrarse involucrado, el demandante en diferentes procesos judiciales instaurados en su contra, puesto que las acciones incoadas entre los sujetos procesales de autos y terceros constituyen ejercicio regular de sus derechos sin que de ellas emerja responsabilidad susceptible de resarcimiento”</i>³; <i>“ El daño moral es uno de los múltiples daños sicosomáticos que pueden lesionar a la persona, por lo que se le debe considerar como un daño que afecta la esfera sentimental del sujeto, resultando así una modalidad síquica del enérito daño a la persona...El llamado daño moral no compromete la libertad del sujeto, pues, como se ha anotado, es un daño sicosomático que afecta la esfera sentimental del</i></p>	<p><i>unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		<p>Motivación del derecho</p> <p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i> Si</p>

¹ Espinoza Espinoza, Juan. “Derecho de la responsabilidad civil”. Tercera Edición. Gaceta Jurídica. Mayo 2005.-Lima- Perú. Pág. 189-190.

² Casación 1676-2004-Lima.

³ Casación 1278-2003-Tacna.

*sujeto cuanto su expresión es el dolor, el sufrimiento ,siendo un daño que no se proyecta al futuro, pues, no está vigente durante la vida de la persona, tendiendo a disiparse, generalmente, con el transcurso del tiempo”.*⁴

CUARTO: Que, de la revisión de los actuados se desprende que E. I. P. B y M. T. C. P., por medio del escrito que obra de fojas veintiséis a veintinueve, interponen demanda de indemnización de daños y perjuicios – daño moral, dirigiéndola contra H. E. R. S. y R. M. S. E.; por ello, los accionantes señalan que *con fecha doce de abril de dos mil diez, otorgaron un préstamo dinerario a favor de los demandados por un monto ascendente a noventa mil nuevos soles con garantía hipotecaria sujeto a un plazo hipotecario*; empero, los demandados han incumplido con el pago de dicha deuda, pese de haber vencido con anterioridad el plazo establecido en el contrato, por lo que la demanda debe ser incoada. Igualmente refieren que, a fin de conceder a los demandados el préstamo indicado, tuvieron que restar el patrimonio del negocio que poseen, denominado Ferretería Sol, además que tuvieron un préstamo de la entidad Financiera Mibanco estando a que los demandados se ofrecieron cumplir el compromiso pactado oportunamente, es evidente el daño moral que les ha y vienen causando daño por lo que la demanda también debe ser declarada fundada. Del mismo modo, señalan que a fin de posibilitar el cumplimiento de la obligación contraída, ejercitaron la acción judicial sobre obligación de dar suma de dinero, por lo que los demandados al tener conocimiento de dicha acción, enajenaron el bien hipotecado, así como todos y cada uno de sus bienes, haciendo imposible

cumple

4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). **Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

⁴ Casación 1529-2007-Lima.

el cumplimiento de la obligación, por lo que se vieron obligados a iniciar diversas acciones legales debido a la negativa de los demandados en devolverles en la suma entregada en préstamo.

QUINTO: Que, en este orden de ideas, se tiene que aun cuando los accionantes señalan que pretenden se les otorgue una indemnización por daño moral debido al incumplimiento del mutuo con garantía hipotecaria celebrado con los demandados; empero, de la lectura de la demanda, se colige que lo que en realidad buscan es que los demandados cumplan con su obligación pendiente de pago; razón por la cual estando a que los hechos del petitorio de la demanda resultan ser distintos a los de una indemnización por daño moral la recurrida debe ser revocada . Además, debe precisarse que a fojas cuatro a siete obra la copia legalizada del testimonio de Escritura Pública de constitución de hipoteca otorgado por H. E. R. S. a favor de E. I. P. B y M. T. C. P., con fecha doce de abril del dos mil diez, siendo esto así es evidente que a los demandantes, el artículo 1117 del Código Civil les faculta ejercitar contra el deudor la acción personal o contra el tercero adquirente del bien hipotecado la acción real; por ello dentro del marco legal citado, se aprecia de fojas ocho a catorce que los demandantes han iniciado un proceso de acción pauliana o revocatoria contra H. E. R. S. y R. M. S. E., las Praderas Constructora y negocios Inmobiliarios S.A.C Y M. D. C. M. expediente **1442-2012** que se tramita ante el Segundo Juzgado Mixto de Huaraz y de fojas quince a diecisiete se verifica la existencia del expediente **1205-2011** seguido por ante el Primer Juzgado Mixto de Huaraz; es decir, los demandantes han hecho valer su derecho de cobro de la deuda a través de

	<p>los mecanismos legales distintos al proceso de indemnización por daños y perjuicios.</p> <p>SEXTO: Que, de otro lado, si bien no resulta razonable que vía indemnización de daños y perjuicios se pretenda ejercitar el pago de una obligación de dar suma de dinero; también es verdad que, en el presente caso los medios probatorios aportados por los demandantes que corren de fojas dos a veintiuno como son: a) Copia legalizada del testimonio de escritura pública de constitución de hipoteca; b) Copia simple de la sentencia recaída en el expediente 01205-2011 sobre obligación de dar suma de dinero ; c) Copia simple de la demanda de acción pauliana o revocatoria expediente 1442-2012; y, vouchers de pago originales realizados a MIBANCO de fojas dieciocho a veintiuno ; no son pruebas idóneas que demuestren aflicción a los sentimientos o daño psicosomático de los demandantes que derive en daño moral de los mismos y se produzca el derecho de indemnización . En consecuencia, por las razones expuestas este Colegiado, estima que la recurrida debe ser revocada y reformándola se declare infundada la demanda.</p>		
	<p>PARTE RESOLUTIVA</p> <p>Por las consideraciones expuestas , dispositivos legales y jurisprudencia citada; REVOCARON: La sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha once de setiembre del año dos mil trece, inserta de fojas sesenta y seis a setenta, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña M.T.C.P. y don E. I. P. B contra don H. E. R. S. y</p>	<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa

	<p>R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; con lo demás que contiene; REFORMÁNDOLA : Declararon INFUNDADA la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña E. I. P. B y M. T. C. P. contra don H. E. R. S. y doña R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; Notifíquese y devuélvase.- Magistrada Ponente Haydeé Huerta Suárez- S.S.</p> <p><u>Huerta Suárez.</u></p> <p>Vizcardo Goyzueta.</p> <p>Julca Yuncar.</p>		<p>respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</p>

Cuadro 3: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Postura de las partes				X			[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: MUY ALTA. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia la individualización de las partes, evidencia claridad y evidencia los aspectos del proceso. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante, evidencia claridad, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto a cuales se resolverá, no se encontraron, mientras que explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado no se encontró.

Cuadro 4: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral; con énfasis en la motivación de los hechos y motivación del derecho, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019.

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2 x 1 = 2	2 x 2 = 4	2 x 3 = 6	2 x 4 = 8	2 x 5 = 10			
Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	20	[17 - 20]	Muy alta
	Motivación del derecho					X		[13 - 16]	Alta
						X		[9 - 12]	Mediana
						X		[5 - 8]	Baja
						X		[1 - 4]	Muy baja

LECTURA: El cuadro N° 4 indica que la calidad de la dimensión de la parte considerativa es de calificación muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones: motivación de los hechos y motivación del derecho, donde cada una tiene la calificación muy alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 5: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, con énfasis en la aplicación del Principio de Congruencia y la descripción de la decisión, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019.

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Parte resolutive	Aplicación del Principio de Congruencia					X	10	[9 - 10]	Muy Alta
	Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta
						X		[5 - 6]	Mediana
						X		[3 - 4]	Baja
						X		[1 - 2]	Muy baja

LECTURA: El resultado del cuadro N° 5, está indicando que la calidad de la dimensión, resolutive es MUY ALTA, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones; Aplicación del Principio de Congruencia y Descripción de la decisión donde cada una tiene la calificación muy alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 6: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de **segunda instancia** sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
								[5 - 6]	Mediana
	Postura de las partes					X		[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

LECTURA: El cuadro N° 6 indica que la calidad de la dimensión expositiva muy alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, Introducción Postura de las partes, donde ambas, son muy altas respectivamente.

Cuadro 7: Calidad de la parte considerativa de la **sentencia de segunda instancia** sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral; con énfasis en la motivación de los hechos y motivación del derecho, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2 x 1 = 2	2 x 2 = 4	2 x 3 = 6	2 x 4 = 8	2 x 5 = 10			
Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	20	[17 - 20]	Muy alta
	Motivación del derecho					X		[13 - 16]	Alta
		[9 - 12]	Mediana						
		[5 - 8]	Baja						
		[1 - 4]	Muy baja						

LECTURA: El cuadro N° 7 indica que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad MUY ALTA, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones: motivación de los hechos y motivación de derecho y ambos son de calidad muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, con énfasis en la aplicación del Principio de Congruencia y la descripción de la decisión, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz. 2019

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Parte resolutive	Aplicación del Principio de Congruencia					X	10	[9 - 10]	Muy Alta
	Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta
						X		[5 - 6]	Mediana
						X		[3 - 4]	Baja
						X		[1 - 2]	Muy baja

LECTURA: El cuadro N° 8 indica que la calidad de la dimensión, resolutive es MUY ALTA, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones; aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión donde cada una tiene la calificación muy alta, respectivamente.

Cuadro 9: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]				
Calidad de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta							
		Postura de las partes					X			[7 - 8]						Alta	
										[5 - 6]						Mediana	
										[3 - 4]						Baja	
										[1 - 2]						Muy baja	
	Parte considerativa		2	4	6	8	10	20	[17 -20]	Muy alta							
		Motivación de los hechos					X			[13-16]						Alta	
		Motivación del derecho							X							[9- 12]	Mediana
																[5 -8]	Baja
																[1 - 4]	Muy baja
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	10	[9 -10]	Muy alta							
							X			[7 - 8]						Alta	
		Descripción de la decisión							X							[5 - 6]	Mediana
																[3 - 4]	Baja
																[1 - 2]	Muy baja

LECTURA: El cuadro N° 9 indica que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019, es de calidad **muy alta**, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive donde cada una tiene la calificación de **muy alta, muy alta y muy alta** respectivamente.

Cuadro 10: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del distrito judicial de Ancash – Huaraz 2019

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
	Parte considerativa							20	[1 - 2]	Muy baja					
		Motivación de los hechos					X		[17 -20]	Muy alta					
		Motivación del derecho					X		[13-16]	Alta					
									[9- 12]	Mediana					
	Parte resolutive							10	[5 -8]	Baja					
		Aplicación del principio de congruencia					X		[1 - 4]	Muy baja					
									[9 -10]	Muy alta					
		Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta					
								[5 - 6]	Mediana						
								[3 - 4]	Baja						
							[1 - 2]	Muy baja							

LECTURA: El cuadro N° 10 indica que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el Expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019, es de calidad **muy alta**, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive donde cada una tiene la calificación de **muy alta**, **muy alta** y **muy alta** respectivamente.

5.2 Análisis de los Resultados:

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del distrito judicial de Ancash – Huaraz 2019, ambos fueron de rango de calidad **muy alta**, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 9 y 10).

Respecto a la sentencia de primera instancia:

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue el Primer Juzgado Mixto de la ciudad de Huaraz que reveló un rango de calidad muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio. (Cuadro 9)

Su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: **muy alta, muy alta, y muy alta**, respectivamente (Cuadros 3, 4 y 5).

Donde:

1. **La calidad de la parte expositiva fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la calidad de la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

La calidad de la **introducción**, fue de rango **muy alta**; porque se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos: El encabezamiento, el asunto, la individualización de las partes, los aspectos del proceso, y claridad en el lenguaje.

La calidad de la **postura de las partes**, fue de rango **alta**; porque, se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia congruencia con la pretensión del demandante, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, evidencia claridad en el lenguaje, mientras que 1 explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado no se encontró.

Sobre la base de los resultados de la parte expositiva:

Respecto a la introducción cabe mencionar que cumplió con los parámetros establecidos; indicar la numeración del expediente, la numeración de la sentencia, el lugar, la fecha, el asunto, individualiza a las partes, el lenguaje empleado no abusa de tecnicismos, entre otros, esto quiere decir que la sentencia en esta parte se ciñe a lo establecido en los artículos 119 primer párrafo y 122 inc. 1 y 2 del Código Procesal Civil. Es por estas razones que obtiene una calificación de rango muy alta.

2. **La calidad de la parte considerativa** fue de rango **muy alta**. Se determinó con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron, ambas, de calificación muy alta (Cuadro 4).

La motivación de los hechos fue de rango muy alto porque se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad en el uso de lenguaje.

En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la claridad en el uso de lenguaje.

En la parte considerativa de la sentencia en estudio se ha podido observar que la motivación de los hecho y el derecho cumplen con todos los parámetros establecidos, porque la motivación debe establecer una adecuada conexión entre los hechos y las normas, según menciona Cavani et al. (2011) la motivación de una resolución, en especial, de una sentencia, supone una justificación racional, no arbitraria de esta, expresada mediante un razonamiento lógico concreto, no abstracto, particular, no genérico, esta justificación debe incluir: a) Un juicio lógico, b) motivación razonada del derecho, c) motivación razonada de los hechos, d) respuesta a las pretensiones de las partes.

Respecto a la motivación de derecho menciona este mismo autor (...) “a diferencia de la motivación fáctica y la necesidad de la prueba judicial, la exigencia de que la motivación esté fundada en derecho posee un mayor desarrollo conceptual (...) la justificación de la decisión jurídica de la causa ha de ser específicamente una motivación fundada en derecho, es decir una aplicación racional del ordenamiento jurídico al caso concreto, sin que pueda al respecto, no satisfacerse las exigencias

constitucionales del deber de motivación con una justificación que no sea jurídica, es decir que no sea fundada en derecho (Cavani et al., 2011).

3. La calidad de la **parte resolutive** fue de rango **muy alta**. Se determinó con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, donde cada una tiene la calificación muy alta y muy alta, respectivamente. (Cuadro 5).

En la aplicación del principio de congruencia se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad en el uso de lenguaje

En la descripción de la decisión también se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso y la claridad en el uso lenguaje.

Analizando la parte resolutive que se refiere al principio de congruencia y la descripción de la decisión, que obtuvieron una calidad de rango muy alta, se puede inferir que el operador jurisdiccional cumplió con lo establecido en nuestro Código adjetivo (...) de acuerdo a lo establecido en el artículo sétimo del Título Preliminar del Código Adjetivo, así como en lo establecido en los incisos terceros y cuarto del artículo ciento veintidós del acotado, el principio de congruencia procesal implica por un lado que el juez no pueda ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes y por otro lado la obligación de los magistrados es de pronunciarse respecto a todos los puntos controvertidos establecidos en el proceso, a todas las alegaciones efectuadas por las partes en sus actos postulatorios o medios impugnatorios. CASACIÓN N° 1308-2001- Callao (citado por Rioja, 2009).

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, esta fue la Primera Sala Civil del Distrito Judicial de Ancash - Huaraz que reveló una calidad de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio (Cuadro 10).

Su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de calidad: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadros 6,7, y 8).

1. La calidad de su **parte expositiva** fue de rango **muy alta**, se determinó con énfasis en la calidad de la introducción y la postura de las partes, que fueron ambas de calidad **muy alta** respectivamente (Cuadro 6).

La calidad de la **introducción** fue de rango **muy alta**; porque, se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso, y la claridad.

La calidad de la **postura de las partes** fue de rango **muy alta**; porque, se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos; Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta; evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante y la claridad en el uso de lenguaje.

En cuanto a la parte expositiva donde se analizó la introducción y la postura de las partes, cabe mencionar que cumplieron con todos los parámetros establecidos para su calificación, obteniendo el rango de muy alta, se ciñen a lo establecido en el artículo 119 y 122 del Código Procesal Civil.

En lo que respecta a la postura de las partes, que menciona congruencia con la pretensión, (Cavani et al. 2011) nos dice “(...) lo que debe tenerse en cuenta es que el fallo debe dar respuesta a la o las pretensiones de las partes. El juzgador o el tribunal debe pronunciarse sobre una o varias pretensiones, según sea el caso (...)”

2. La calidad de la **parte considerativa** fue rango **muy alta**. Se determinó con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde cada una tiene la calificación, muy alta y muy alta respectivamente (Cuadro 7).

En la motivación de los hechos se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad en el uso de lenguaje.

Por su parte en la motivación del derecho también se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la claridad en el uso de lenguaje.

En lo que respecta a la parte considerativa, sobre la motivación, Hurtado (2009) menciona: La motivación de las resoluciones judiciales es un aspecto que debe ser garantizado por cualquier constitución en un Estado democrático y social de derecho, como garantía para que el justiciable sepa cuáles son los motivos que llevaron al juez a resolver en determinado sentido, evitando la arbitrariedad y el secretismo. Le corresponde al juez no solo el deber de motivar sus decisiones, sino que de su

contenido se pueda verificar la existencia de una decisión no arbitraria. Con lo cual tenemos que la sentencia es válida solo si cumple con el deber de motivación y que esta motivación forma parte esencial de toda resolución judicial.

Menciona este mismo autor, lo que El tribunal constitucional ha precisado sobre el particular en la STC 00728-2008-PHC/TC que dice “el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)”.

Uno de los parámetros de la motivación de hecho menciona las reglas de la sana crítica y las máximas de experiencia, al respecto Igartúa (2009), no dice: Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitida, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común. Se definen como aquellas reglas de la vida y la cultura general formadas por inducción, mediante la observación repetida de hechos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con la controversia, pero de los que puede extraerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga.

3. La calidad de la **parte resolutive** fue de rango **muy alta**, se determinó con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la

decisión que fueron ambas de calificación muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 8).

En la aplicación del principio de congruencia se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad en el uso de lenguaje.

En la descripción de la decisión también se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso; y la claridad en el uso de lenguaje.

En la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia constituida por las sub dimensiones del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de calidad muy alta, es de verse que el operador jurisdiccional cumplió con todos los parámetros establecidos.

Al respecto Andres de la Oliva (citado por Hurtado, 2009) define el principio de congruencia como la norma que expresa los límites del juicio jurisdiccional, esto es, el ámbito que debe alcanzar y que no debe sobrepasar la sentencia, fundamentalmente en el ámbito volitivo (de los pronunciamientos de fallo), pero también en el intelectual y lógico (de los fundamentos de fallo).

En la Casación N° 2832-2007-Lambayeque. El peruano 04-09-2008 nos menciona que “(...) el principio de congruencia constituye una de las manifestaciones del principio dispositivo. Al emitirse una sentencia debe existir una estricta correspondencia entre el contenido de la sentencia y las cuestiones oportunamente planteadas por las partes, implicando como es obvio la adecuación del pronunciamiento a los elementos de la pretensión formulada en el proceso (...)” (Código Procesal Civil, 2014 p. 23).

Luego de realizar el análisis de las sentencias de primera y segunda instancia puedo mencionar que ambas están cumpliendo con los parámetros establecidos para su calificación, ya que los operadores jurisdiccionales emplearon las normas, la doctrina y la jurisprudencia como es de verse en el estudio realizado.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios – daño moral, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz 2019, fueron de muy alta y muy alta calidad, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes en el presente estudio.

Respecto a la sentencia de primera instancia

Fue emitida por el Primer Juzgado Mixto de la ciudad de Huaraz, donde se resolvió: FUNDADA la demanda interpuesta sobre indemnización por daño moral, en consecuencia: ordena que los demandados cumpla con abonar a la parte actora la suma de veinte mil con 00/100 soles (s/.20,000.00); con costos y costas.

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, aplicados en el presente estudio.

1. Se determinó que calidad de la parte expositiva fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la calidad de la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta, y muy alta, respectivamente.

La calidad de la introducción, fue de rango muy alta; porque se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos: El encabezamiento, el asunto, la individualización de las partes, los aspectos del proceso, y claridad en el lenguaje.

Asimismo la calidad de la postura de las partes, fue de rango alta; porque, se hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia congruencia con la pretensión del demandante, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, evidencia claridad en el lenguaje, mientras que explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado no se encontró.

2. Se determinó que la calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fueron de rango muy alta.

La calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta porque se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad en el uso de lenguaje.

En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas;

las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la claridad en el uso de lenguaje.

3. Se determinó que la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fue de rango muy alta.

En la aplicación del principio de congruencia se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas; el contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad en el uso de lenguaje

En la descripción de la decisión también se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso y la claridad en el uso lenguaje.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Fue emitida por la Primera Sala Civil del distrito Judicial de Ancash – Huaraz, donde se resolvió: REVOCAR: La sentencia contenida en la resolución número seis, REFORMÁNDOLA: Declararon INFUNDADA la demanda sobre indemnización por daño moral.

4. La calidad de la parte expositiva fue de rango muy alta, se determinó con énfasis en la calidad de la introducción y la postura de las partes, que fueron ambas de calidad muy alta respectivamente.

La calidad de la **introducción** fue de rango **muy alta**; porque, se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso, y la claridad.

La calidad de la **postura de las partes** fue de rango **muy alta**; porque, se hallaron 5 de los 5 parámetros previstos; Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta; evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante y la claridad en el uso de lenguaje.

5. La calidad de la parte considerativa fue rango muy alta. Se determinó con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde cada una tiene la calificación, muy alta y muy alta respectivamente.

La calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad en el uso de lenguaje.

La calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y la claridad en el uso de lenguaje.

6. Se determinó que la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fue de rango muy alta.

La calidad del principio de congruencia fue de rango muy alta porque se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las

pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad en el uso de lenguaje.

La calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy lata, también se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso; y la claridad en el uso de lenguaje.

6.2 RECOMENDACIONES

1. Para lograr que mejore la tarea del Poder Judicial lo primero que se debe hacer es potenciar los instrumentos y revisar su actual organización.
2. Unificar los criterios jurisdiccionales, si se realiza esta labor se puede reducir el margen de inseguridad jurídica, mejorar la calidad de los resultados, y evitar fallos contradictorios.
3. Uno de los aspectos que se debe tener en cuenta para mejorar la administración de justicia en nuestro país es que el Juez debe ser aquel profesional que tiene una firme vocación que lo hace sentirse orgulloso del papel que ha decidido desempeñar en la

sociedad, debe ser un hombre justo, con sentido común, con personalidad para no sucumbir a las presiones y con firmeza para decir su palabra sin ninguna duda en una sentencia.

REFERENCIAS

- Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Álvarez, O., Bertot, M., Cabrera, N., Cabrera, M., Valiente, N., Sánchez, J., y otros. (2012). *Compilación de Temas de Derecho Procesal para estudiantes de Derecho.* Cuba: Editorial Universitaria.
- Alzamora, M. (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso.* (8va. Edic.), Lima: EDDILI
- Barboza, E., Barchi, L., Bullard, A., Espinoza, J. y otros. (2015). *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual. Comentarios a las normas del código civil.* (Vol. 1). Lima, Perú: Pacífico editores S.A.C.
- Bautista, P. (2006). *Teoría General del Proceso Civil.* Lima: Ediciones Jurídicas.
- Berizonce, R. (s.f). *Derecho procesal civil actual.* Buenos Aires, Argentina: Librería editora Platense.
- Cajas, W. (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales.* (15ª. Edic.) Lima: Editorial RODHAS.
- Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo.* CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.11.2013)
- Castillo, A. J. (2014). *Las funciones constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales.* Recuperado de: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20141008_02.pdf.
- Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R. (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales.* Lima, Perú: ARA Editores

- Cavani, R., Taruffo, M., Marinoni, L., Arruda, T., Alfaro, L., Oliveria de, A., ...Ledesma, M. (2011). *Estudios sobre los medios impugnatorios en el proceso civil*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución* (4ª Edic.) Lima: Editorial Jurista Editores.
- Coaguilla, J. (s/f). *Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil*. Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.
- Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.
- Cusi, A. E. Proceso Abreviado Recuperado de: <http://andrescusi.blogspot.pe/2013/09/proceso-abreviado-esquema-andres-cusi.html>
- Diario de Chimbote (19 de enero, 2014). Papel de Jueces y Fiscales es realmente vergonzoso dice el Presidente del REMA. Recuperado de: <http://www.diariodechimbote.com/portada/noticias-locales/70286-papel-de-jueces-y-fiscales-es-realmente-vergonzoso-dice-presidente-de-rem> (19.01.14)
- División de Estudios Legales de Gaceta Jurídica. (2007). *Guía procesal del Abogado. Guía completa de procesos*. T. 1. 3ª. ed. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- El Código Procesal Civil. *Explicado en su doctrina y jurisprudencia* (2014). (Tomo I) 1ª Ed. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Flores, P. (s/f). *Diccionario de términos jurídicos*; s/edit. Lima: Editores Importadores SA. T: I - T: II.
- Gonzales, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. *Rev. chil. derecho* [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es. (23.11.2013)
- Gutierrez, W. (Dir.). (2010). *Código civil comentado*. T. 6. 3ª ed. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.

- Herrera, L. (s,f). *La calidad en el sistema de administración de justicia*. Recuperado de:
<https://www.esan.edu.pe/publicaciones/Luis%20Enrique%20Herrera.pdf>
- Hinostroza, M.A. (2017). *Derecho Procesal Civil. Proceso Abreviados..* T.8. 2ª ed. Lima, Perú: Jurista Editores.
- Hinostroza, M.A. (2017). *Derecho Procesal Civil. Sujetos del proceso*. T.1. 2ª ed. Lima, Perú: Jurista Editores.
- Hurtado, R.M. (2009). *Fundamentos del derecho procesal civil*. Lima, Perú: Idemsa
- Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales; (s/edic)*. Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.
- Ledesma, M. (2011). *Comentarios al código procesal civil. Análisis artículo por artículo*. T.1. 3ª ed.. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- Leysser, H. (2017). *La Responsabilidad civil. Líneas fundamentales y nuevas perspectivas*. (3ª Ed.). Lima, Perú: Pacifico editores.
- Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:
http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)
- Moreno, V. (2014). *La Administración de Justicia: ¿un problema sin solución?*. Recuperado de: <http://www.expansion.com/2014/11/25/juridico/1416938044.html>
- Nilton, D. (2009). *Modernización del sistema de administración de justicia*. Recuperado de:
http://cybertesis.uni.edu.pe/bitstream/uni/206/1/eufracio_ld.pdf
- Oficina de Control de la Magistratura. Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado en:
<http://ocma.pj.gob.pe/contenido/normatividad/lopl.pdf>.
- Osterling, F. (2015). *Estudio preliminar de la responsabilidad civil contractual*. En Soto, C. (Ed.). *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual*. pp.195-213. Lima, Perú: Pacifico Editores.
- Osterling, F. y Castillo, M. (2014). *Tratado de derecho de las obligaciones*. V.5. 2ª ed. Lima, Perú; Thomson Reuters.

- Pásara, L. (2010). *Tres Claves de Justicia en el Perú*. Recuperado de: <http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)
- Rioja, A. (2009). El principio de congruencia procesal. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/2009/11/23/el-principio-de-congruencia-procesal/>.
- Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima: Editorial Printed in Perú.
- Soto, C. (Dir.) (2017). *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Lima, Perú: Pacífico Editores.
- Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano. Recuperado en: <http://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>.
- Ticona, V. (1994). *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Arequipa. Editorial: Industria Gráfica Librería Integral.
- Torres, A. (2008). *Diccionario de jurisprudencia civil*. Lima, Perú: GRIJLEY.
- Torres, A. (2016). *Código Civil*. T.3. 8ª ed. Lima, Peru: Idemsa-Moreno.
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Zavaleta, W. (2002). *Código Procesal Civil*. T. I. Lima, Perú: Rodhas.

ANEXOS

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>
			postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple.</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple.</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple.</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>
			motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</i></p>

		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple/</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</p>

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver.</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple</p>

			<p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
	RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las</p>

			<p>cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.

8. Calificación:

- 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
 - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1
Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)

		No cumple (cuando en el texto no se cumple)
--	--	--

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ⤴ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ⤴ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ⤴ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ⤴ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS

DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutiva, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutiva, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel habrá 2 valores
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la

calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta

Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ⤴ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ⤴ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
Considerativa	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ✦ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ✦ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ✦ El número 4 indica, que en cada nivel habrá 4 valores.

- ✧ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ✧ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

- [17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta
- [13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta
- [9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana
- [5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja
- [1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

Fundamentos

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6.
Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo

1

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre indemnización por daños y perjuicios (daño moral), contenido, en el expediente N° 01623-2012-0-0201-JM-CI-01, en el cual han intervenido en primera instancia: el 1° Juzgado Mixto – Sede central y en segunda instancia la 1° Sala Civil, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz.

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que:

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Huaraz, marzo de 2019

AMELIA LUZ ESPINOZA CASTILLO

DNI N° 41175723

ANEXO 4

EXPEDIENTE : **01623-2012-0-0201-JM-CI-01**
ESPECIALISTA : DRA. RODRÍGUEZ ALVARADO

DEMANDANTE : E. I. P. B
M. C. P.

DEMANDADO : H. R. S.
S. E. R.

MATERIA : INDEMNIZACIÓN

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO SEIS

Huaraz, once de setiembre
del año dos mil trece.-

VISTOS: Resulta de autos que mediante escrito de fojas veintiséis a veintinueve, subsanado por escrito a fojas treintaisiete, don E. I. P. B y doña M. C. P. interponen demanda de Indemnización por daños y perjuicios, daño moral contra don H. E. R. S. y contra doña R. M. S. E. por la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/. 250,000.00), más el pago de intereses, costas y costos del Proceso. Los accionantes señalan como fundamentos de hecho de su pretensión que otorgaron un préstamo de dinero a los demandados por el monto de Noventa Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.90,000.00) con una garantía hipotecaria sujeta a seis meses de plazo mediante el testimonio de Escritura Pública de Constitución de Hipoteca suscrita entre las partes con fecha doce de abril del año dos mil diez, por ante el Notario Público Régulo Victorino Valerio Sanabria; sin embargo, los demandantes indican que a la fecha (de interposición de la demanda) los demandados habrían incumplido con el pago de dicha deuda, pese a haber vencido con anterioridad al plazo acordado. Asimismo señala la parte actora que con ese incumplimiento los demandados les han causado graves daños, como restar de su negocio al que se dedican y obtener un préstamo de la entidad financiera MI BANCO debido a que los empleados se ofrecieron a cumplir el compromiso oportunamente

y no lo cumplieron, motivo por el cual al ser evidente el daño económico y moral causado, éste debe ser resarcido ejerciendo la presente acción a fin de que el Juzgado la declare fundada, más el pago de los intereses correspondientes. Finalmente, la parte accionante señala que para el cumplimiento de la obligación contraída, procedieron a ejercitar la acción sobre Obligación de dar suma de dinero y al tener conocimiento de la misma los demandados procedieron a enajenar el bien hipotecado, así como todos y cada uno de los bienes con el que contaban, hicieron inejecutable aquella obligación, obligándoles a iniciar diversas acciones legales, invirtiendo en los mismos sumas ingentes con cuya conducta les han causado y vienen causándoles daños, los mismos que resultan inmensurables e irreparables. Mediante Resolución número Dos a fojas treintaiocho se admite la demanda y se corre traslado a la parte demandada y por escrito que obra de fojas cincuenta a cincuentaitrés los demandados H. E. R. S. y R. M. S. E. contestan la demanda indicando que la afirmación de los demandantes que les entregaron Noventa Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.90,000.00) es falsa, ya que solamente les entregaron la suma de Sesenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.60,000.00), sin haber acreditado con ello la pre existencia de dicha suma, indicando que la cláusula séptima del Testimonio de Escritura Pública de constitución de la hipoteca no versa sobre el reconocimiento de una indemnización alguna, sino únicamente establece que en el contrato se ha pactado un interés del cuatro por ciento (4%), interés que están dispuestos a asumir desde la fecha de celebrado el contrato, expresando en forma verbal y mediante carta notarial su voluntad de pago y explicándoles las dificultades de pago y honrar la deuda contraída con los demandante; señalando asimismo que los demandantes no han acreditado de manera documental la magnitud y menoscabo producidos a sus personas, únicamente presentando báuchers de un préstamo que no acredita la afectación o daño moral, que pretende sean resarcidos por la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.250,000.00). Por Resolución número Tres a fojas cincuentaicuatros se tiene por absuelto el traslado de la demanda por parte de los demandados H. E. R. S. y R. M. S. E. y mediante Acta de fecha diez de junio del año dos mil trece, de fojas sesentaidós a sesentaicuatros se realiza la Audiencia Única en la que se declara Sanado el Proceso, se fijan los puntos controvertidos y se admiten los medios probatorios, y siendo el estado actual del Proceso, oportunidad de emitir la correspondiente Sentencia. Y **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Que toda persona

tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos e intereses con sujeción a las normas de un debido proceso; **SEGUNDO:** Que el Artículo 196º del Código Procesal Civil establece que la carga de la prueba corresponde a quien alega hechos que configuren su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, y en mérito a lo previsto en el Artículo 197º del código acotado, los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada; **TERCERO:** Que, en el caso de autos la parte demandante reclama que los demandados cumplan con pagarle la suma de Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles (S/.250,000.00) por concepto de daño moral al no haber cumplido con el pago de la deuda establecida mediante Testimonio de Escritura Pública de Constitución de Hipoteca de fecha doce de abril del año dos mil diez, sujeta a un plazo de seis meses, sustentando el daño moral en el hecho que tuvieron que restar de su negocio y obtuvieron un préstamo de la entidad financiera MIBANCO, habiendo sido inejecutable la acción sobre obligación de dar suma de dinero ejercida en contra de los demandados por cuanto ellos procedieron a enajenar el bien hipotecado así como cada uno de sus bienes con el que contaban, obligándoles a iniciar acciones legales invirtiendo en dichos trámites sumas ingentes; **CUARTO:** Que la cuantía de la indemnización demandada (S/. 250,000.00) sustentada en la falta de devolución de un préstamo por una cifra mucho menor (S/. 90,000.00) y las expresiones vertidas por los demandantes respecto a que la cobranza de dicha deuda se habría tornado inejecutable (ver demanda a fojas veintisiete) llevan a este juzgador a considerar que mediante la presente demanda la parte actora estaría pretendiendo en realidad obtener la satisfacción de la deuda impaga, además de una reparación de los daños que considera haber sufrido, causados por la morosidad de los demandados. Como veremos a continuación, tal proceder resuelta erróneo, pues es necesario diferenciar la existencia de una obligación pendiente de ejecución y la existencia de daños propiamente dichos, particularmente si los daños que se solicita indemnizar corresponden exclusivamente a daños de naturaleza moral; **QUINTO:** Que de la revisión de los presentes actuados se puede colegir que los emplazados, al contestar la demanda, han reconocido expresamente la existencia de la deuda impaga en que se sustenta la pretensión de indemnización de autos, aunque afirmando que el monto de la deuda es menor. Que lo anterior, a criterio de este Juzgador, pone en evidencia que los demandantes tienen

expeditas las acciones legales para obtener la satisfacción de la mencionada acreencia y si, por cualquier motivo, los demandantes considerasen que las acciones que tenían a su disposición se han perjudicado, aun así podrían interponer la acción de enriquecimiento sin causa contra los demandados, que tiene como presupuesto, precisamente, la inexistencia de otra acción para obtener la respectiva satisfacción, como lo señala el Artículo 1955º del Código Civil; **SEXTO:** Al mismo tiempo, debe advertirse que la subsistencia de acciones para obtener la satisfacción de la acreencia aún impaga hacen inviable que el monto de dicha acreencia sea subsumido en una indemnización, pues ello implicaría del duplicar artificialmente el monto de las obligaciones a cargo de los demandados, lo que carece de todo sustento legal y de sentido común. En virtud de lo señalado, es claro que la solución del litigio de autos debe restringirse a determinar si los demandantes han acreditado haber sufrido daños de índole moral (lo que no comprende el daño emergente ni el lucro cesante) y, de ser así, determinar la cuantía de la indemnización que corresponda para reparar en lo posible el perjuicio moral sufrido; **SÉPTIMO:** Que el Artículo 1322 del Código Civil prescribe, en el marco de la normatividad sobre inejecución de las obligaciones, que “El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento”. A este respecto cabe precisar que la jurisprudencia nacional⁵ ha determinado que “el daño moral consiste en el dolor y sufrimiento causado que debe ser apreciado teniendo en cuenta la magnitud o menoscabo producido a la víctima o a su familia de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso, así como la situación económica de las partes”; **OCTAVO:** Que en el caso de autos los argumentos esgrimidos por los accionantes en el escrito de demanda han sido contradichos por los demandados solamente de manera parcial, pues como ya se ha señalado antes los demandados reconocen la existencia de la deuda en que se sustenta la demanda, aunque cuestionan el monto de la deuda mencionado por los actores. Por otro lado, los demandados no han contradicho en modo alguno las afirmaciones de los accionantes respecto a haber vendido el inmueble que previamente habían ofrecido en garantía a sus acreedores. En opinión de este Juzgador, la conducta mostrada por los demandados, particularmente al disponer del bien ofrecido en garantía, demuestra con toda claridad un orientado a sustraerse del cumplimiento de sus obligaciones

⁵ Casación número 1676-2004-Lima.

mediante la desaparición de las garantías ofrecidas y, luego, a obtener una reducción en el monto de las obligaciones que en su oportunidad se comprometieron a cancelar. Tal conducta, no puede ser considerada sino como actuar desleal y fraudulento que persigue con toda notoriedad el obtener ventajas económicas a costa del patrimonio de los accionantes, siendo totalmente razonable considerar que esa conducta haya inferido gran sufrimiento emocional y decepción en quienes les tuvieron la confianza suficiente para otorgarles un crédito por una suma considerable, bajo la expectativa de que tal crédito les sería devuelto en las condiciones pactadas; **NOVENO:** Que el Artículo 1332 del Código Civil establece que "Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa". En el caso de autos, este Juzgador no alberga duda alguna que la conducta mostrada por los demandados, rebasa el simple incumplimiento contractual configurando, con toda claridad, un actuar defraudatorio lesivo de los intereses y bienestar psicológico de la parte defraudada. Sin embargo, es claro también que la cuantía de la indemnización respectiva no puede ser calculada de una manera científica o exacta, pues no hay forma objetiva de cuantificar el sufrimiento emocional; por tal motivo y teniéndose en consideración que el monto de la indemnización no ha de sustituir o subsumir la cuantía de la obligación incumplida, como ha sido señalado en líneas previas, este juzgador considera que el monto de la indemnización a ser pagada por los demandados debe ser fijada equitativamente en el monto de Veinte Mil y 00/100 Nuevos Soles, que corresponde razonablemente al nivel del sufrimiento inferido a los demandantes; **DÉCIMO:** Que, teniéndose en consideración lo expuesto en líneas previas, debe concluirse que los fundamentos de la demanda de autos acreditan la existencia de daño moral, el cual deberá ajustarse al perjuicio moral ocasionado ante el incumplimiento de la deuda, ello en la pena, la angustia el menoscabo personal sufrido. Por los fundamentos precedentes y estando a que los demás medios probatorios actuados en autos pero glosados han sido debidamente analizados por éste juzgador, sin que su mérito desvirtúe las conclusiones antes expuestas, y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1318º y siguientes, 1322º y 1332º del Código Civil, concordante con los Artículos I del Título Preliminar, 188º y 546º inciso cuarto del Código Procesal Civil, así como los dispositivos legales antes invocados, el Juez de este **Primer Juzgado Mixto de Huaraz**, administrando Justicia a nombre del Pueblo **FALLA:** Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas veintiséis a

veintinueve subsanado por escrito a fojas treintaisiete, interpuesta por doña **M. T. C. P. y E. I. P. B** contra don **H.E.R.S** y doña **R.M.S.E** sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL**, en consecuencia: **ORDENA** que los demandados cumpla con abonar a la parte actora la suma de **VEINTE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES (S/.20,000.00)**; con costos y costas. **NOTIFÍQUESE.-**

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

1° SALA CIVIL - Sede Central

EXPEDIENTE : 01623-2012-0-0201-JM-CI-01

MATERIA : INDEMNIZACIÓN

RELATOR ARTEAGA LEYVA MARILUZ

DEMANDADO : R. S. H.

R. S. E.

DEMANDANTE : P. B. E. I.

M. C. P.

RESOLUCIÓN N° 12

Huaraz, nueve de julio

del dos mil catorce.-

VISTOS: En Audiencia pública a que se contrae la certificación que obra a fojas ciento seis.

ASUNTO MATERIA DE GRADO:

Recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha once de setiembre del año dos mil trece, inserta de fojas sesenta y seis a setenta, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña M. T. C. P. y don E. I. P. B contra don H. E. R. S. y doña R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; con lo demás que contiene.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Los demandados sustentan su recurso de impugnatorio básicamente en los siguientes fundamentos: **a)** Que, la sentencia incurre en varios errores de hecho y de derecho a partir del octavo considerando, los mismos que determinan su invalidez e ilegalidad, dado que los referidos errores constituyen contradicciones con lo discernido en los primeros considerandos de la sentencia; **b)** Que, el no contradecir un hecho no significa, necesariamente, aceptarlo, pues si la parte demandante no cumple con el requisito procesal que le impone a toda parte con probar lo alega, la contraparte no tiene siquiera porque pronunciarse al respecto, máxime si en aplicación de normas jurídicas vigentes, lo pretendido por la demandante es inadmisibile, por lo que la inferencia del juzgado es incorrecta y jurídicamente inválida; **c)** Que, la transferencia de un bien sobre el cual se encuentra inscrita una garantía, no implica la desaparición de la garantía, la que se traslada al adquirente, lo que deja expedito el derecho del acreedor para ejecutar dicha garantía; **d)** Que, a la fecha se encuentra en trámite una acción pauliana, proceso judicial en el cual se determinará si los recurrentes incurrieron en actuar defraudatorio o no, por lo que considera ilegal que en el presente proceso se pretenda definirse dicha cuestión cuando, a iniciativa de los demandantes, exista otra acción judicial en este sentido.

CONSIDERANDOS: (Fundamentación fáctica y jurídica):

PRIMERO: Que, el recurso impugnatorio de apelación tiene por finalidad que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, tal como lo establece el artículo 364° del Código Adjetivo.

SEGUNDO: que, según el Artículo 1318 del Código Civil: ***“Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación”*** y el Art. 1322 de la

referida norma acota: ***“El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento”***.

TERCERO: En la clasificación de daño, se encuentra la del daño patrimonial que a entender de doctrinarios como Espinoza Espinoza: ***“Es el que lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial. Dentro de este se encuentra el daño moral, definido como: El ansia, la angustia, los sufrimientos físicos y psíquicos, etc padecidos por la víctima que tiene el carácter de efímeros y no duraderos”***.⁶ Por ello reiterada jurisprudencia nacional también ha señalado: *“El daño moral consiste en el dolor y sufrimiento causado que debe ser apreciado teniendo en cuenta la magnitud o menoscabo producido a la víctima o a su familia de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso así como la situación económica de las partes”*⁷; *“No se manifiesta el daño moral por el hecho de encontrarse involucrado, el demandante en diferentes procesos judiciales instaurados en su contra, puesto que las acciones incoadas entre los sujetos procesales de autos y terceros constituyen ejercicio regular de sus derechos sin que de ellas emerja responsabilidad susceptible de resarcimiento”*⁸; *“El daño moral es uno de los múltiples daños sicosomáticos que pueden lesionar a la persona, por lo que se le debe considerar como un daño que afecta la esfera sentimental del sujeto, resultando así una modalidad síquica del enerito daño a la persona...El llamado daño moral no compromete la libertad del sujeto, pues, como se ha anotado, es un daño sicosomático que afecta la esfera sentimental del sujeto cuanto su expresión es el dolor, el sufrimiento ,siendo un daño que no se proyecta al futuro, pues, no está vigente durante la vida de la persona, tendiendo a disiparse, generalmente, con el transcurso del tiempo”*.⁹

⁶ Espinoza Espinoza , Juan. “Derecho de la responsabilidad civil”. Tercera Edición. Gaceta Jurídica. Mayo 2005.-Lima- Perú. Pág. 189-190.

⁷ Casación 1676-2004-Lima.

⁸ Casación 1278-2003-Tacna.

⁹ Casación 1529-2007-Lima.

CUARTO: Que, de la revisión de los actuados se desprende que E. I. P. B y M. T. C. P., por medio del escrito que obra de fojas veintiséis a veintinueve, interponen demanda de indemnización de daños y perjuicios – daño moral, dirigiéndola contra H. E. R. S. y R. M. S. E.; por ello, los accionantes señalan que *con fecha doce de abril de dos mil diez, otorgaron un préstamo dinerario a favor de los demandados por un monto ascendente a noventa mil nuevos soles con garantía hipotecaria sujeto a un plazo hipotecario*; empero, los demandados han incumplido con el pago de dicha deuda, pese de haber vencido con anterioridad el plazo establecido en el contrato, por lo que la demanda debe ser incoada. Igualmente refieren que, a fin de conceder a los demandados el préstamo indicado, tuvieron que restar el patrimonio del negocio que poseen, denominado Ferretería Sol, además que tuvieron un préstamo de la entidad Financiera Mibanco estando a que los demandados se ofrecieron cumplir el compromiso pactado oportunamente, es evidente el daño moral que les ha y vienen causando daño por lo que la demanda también debe ser declarada fundada. Del mismo modo, señalan que a fin de posibilitar el cumplimiento de la obligación contraída, ejercitaron la acción judicial sobre obligación de dar suma de dinero, por lo que los demandados al tener conocimiento de dicha acción, enajenaron el bien hipotecado, así como todos y cada uno de sus bienes, haciendo imposible el cumplimiento de la obligación, por lo que se vieron obligados a iniciar diversas acciones legales debido a la negativa de los demandados en devolverles en la suma entregada en préstamo.

QUINTO: Que, en este orden de ideas, se tiene que aun cuando los accionantes señalan que pretenden se les otorgue una indemnización por daño moral debido al incumplimiento del mutuo con garantía hipotecaria celebrado con los demandados; empero, de la lectura de la demanda, se colige que lo que en realidad buscan es que los demandados cumplan con su obligación pendiente de pago; razón por la cual estando a que los hechos del petitorio de la demanda resultan ser distintos a los de una indemnización por daño moral la recurrida debe ser revocada . Además, debe precisarse que

a fojas cuatro a siete obra la copia legalizada del testimonio de Escritura Pública de constitución de hipoteca otorgado por H. E. R. S. a favor de E. I. P. B y M. T. C. P., con fecha doce de abril del dos mil diez, siendo esto así es evidente que a los demandantes, el artículo 1117 del Código Civil les faculta ejercitar contra el deudor la acción personal o contra el tercero adquirente del bien hipotecado la acción real; por ello dentro del marco legal citado, se aprecia de fojas ocho a catorce que los demandantes han iniciado un proceso de acción pauliana o revocatoria contra H. E. R. S. y R. M. S. E., las Praderas Constructora y negocios Inmobiliarios S.A.C Y M. D. C. M. expediente **1442-2012** que se tramita ante el Segundo Juzgado Mixto de Huaraz y de fojas quince a diecisiete se verifica la existencia del expediente **1205-2011** seguido por ante el Primer Juzgado Mixto de Huaraz; es decir, los demandantes han hecho valer su derecho de cobro de la deuda a través de los mecanismos legales distintos al proceso de indemnización por daños y perjuicios.

SEXTO: Que, de otro lado, si bien no resulta razonable que vía indemnización de daños y perjuicios se pretenda ejercitar el pago de una obligación de dar suma de dinero; también es verdad que, en el presente caso los medios probatorios aportados por los demandantes que corren de fojas dos a veintiuno como son: **a)** Copia legalizada del testimonio de escritura pública de constitución de hipoteca; **b)** Copia simple de la sentencia recaída en el expediente 01205-2011 sobre obligación de dar suma de dinero ; **c)** Copia simple de la demanda de acción pauliana o revocatoria expediente 1442-2012; y, vauchers de pago originales realizados a MIBANCO de fojas dieciocho a veintiuno ; no son pruebas idóneas que demuestren aflicción a los sentimientos o daño psicosomático de los demandantes que derive en daño moral de los mismos y se produzca el derecho de indemnización . En consecuencia, por las razones expuestas este Colegiado, estima que la recurrida debe ser revocada y reformándola se declare infundada la demanda.

Por las consideraciones expuestas , dispositivos legales y jurisprudencia citada; **REVOCARON:** La sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha once de setiembre del año dos mil trece, inserta de fojas sesenta y seis a setenta, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña M.T.C.P. y don E. I. P. B contra don H. E. R. S. y R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; con lo demás que contiene; **REFORMÁNDOLA :** Declararon **INFUNDADA** la demanda de fojas veintiséis a veintinueve subsanado por escrito a fojas treinta y siete, interpuesta por doña E. I. P. B y M. T. C. P. contra don H. E. R. S. y doña R. M. S. E. sobre indemnización por daño moral; Notifíquese y devuélvase.- **Magistrada Ponente Haydeé Huerta Suárez.-**
S.S.

Huerta Suárez.

Vizcardo Goyzueta.

Julca Yuncar.