



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA SOBRE DESALOJO POR OCUPACIÓN  
PRECARIO; EXPEDIENTE N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-  
02, DEL DISTRITO JUDICIAL DE TACNA – JULIACA.  
2018**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**AUTOR**

**ALONZO SALOMÓN CONDORI RAMOS**

**ASESORA**

**Mgtr. ROCÍO MUÑOZ CASTILLO**

**JULIACA– PERÚ  
2018**

**JURADO EVALUADOR DE TESIS**

**Dra. Rita Marleni Chura Pérez**  
**Presidente**

**Mgtr. Mario Etelhowaldo Villanueva Tovar**  
**Secretario**

**Mgtr. Pedro Cesar Mogrovejo Pineda**  
**Miembro**

## **AGRADECIMIENTO**

### **A Dios:**

En los momentos más difíciles, cuando sientes que no existe remedio alguno, cuando la vida no tiene sentido, y a veces la fuerza es inútil, el solo pensar en ti, me alegra el alma, pensar que estoy en este mundo porque seguramente fuiste tú quien me eligió... gracias.

### **A la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote:**

Por darme una oportunidad y nutrirme de conocimientos, por forjarnos y formarnos como futuros profesionales, todo con la finalidad de verter lo adquirido en bienestar de nuestra comunidad y nuestro país. Gracias.

*Alonzo Salomón Condori Ramos*

## **DEDICATORIA**

### **A mi madre:**

Para aquella persona con quien compartí inolvidables momentos, y a pesar que ya no está en este mundo, sus recuerdos vivirán por siempre en mí, el dolor y la tristeza que estoy viviendo, a veces me hace pensar que no hay motivo alguno para seguir caminando por este mundo, pero tengo la fe y esperanza que algún día volveré a verte, aunque sea por un ratito...madre.

*Alonzo Salomón Condori Ramos.*

## **RESUMEN**

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, desalojo por ocupación precaria, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial de Tacna, 2018. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fue de rango: alta, baja y alta; y de la sentencia de segunda instancia: alta, alta y mediana. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango mediana y alta, respectivamente.

**Palabras clave:** calidad, desalojo, motivación y sentencia.

## ABSTRACT

The research had as general objective, determine the quality of the judgments of first and second instance, claims and cumulatively accession in the mode of construction of bad faith, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in the case N ° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, of the Judicial District of Tacna, Tacna 2015. It is of type, quantitative qualitative, descriptive exploratory level, and not experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was carried out, a file selected by sampling by convenience, using techniques of observation, and analysis of content, and a list of matching, validated by expert opinion. The results revealed that the quality of the exhibition, considerativa and problem-solving, part a: belonging the judgment of first instance were range: very high, very high and very high; and the judgment of second instance: very high, very high and very high. It was concluded, that the quality of judgments of first and second instance, were rank very high and very high, respectively range.

**Keywords:** quality, claim, motivation and judgment.

## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Jurado evaluador .....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros .....	x
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA .....	14
2.1. ANTECEDENTES.....	14
2.2. BASES TEÓRICAS.....	17
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	17
2.2.1.1. La acción.....	17
2.2.1.1.1. Concepto .....	17
2.2.1.1.2. Naturaleza jurídica de la acción.....	18
2.2.1.1.3. Distinción entre acción y derecho material o sustancial.....	19
2.2.1.1.4. Distinción entre acción y relación jurídica procesal.....	20
2.2.1.1.5. Distinción entre acción e interés .....	20
2.2.1.1.6. La doctrina tiene tres afirmaciones fundamentales sobre lo que es la acción.....	21
2.2.1.1.7. Características de la acción.....	21
2.2.1.1.8. Elementos de la acción .....	22
2.2.1.1.9. Clasificación de las acciones .....	22
2.2.1.1.10. Las condiciones de las acciones.....	23
2.2.1.2. La jurisdicción .....	23
2.2.1.2.1. Concepto .....	23
2.2.1.2.2. Elementos y poderes de la jurisdicción.....	24
2.2.1.2.2.1. Elementos.....	24
2.2.1.2.2.2 Poderes de la jurisdicción .....	25

2.2.1.2.3. Características de la jurisdicción .....	26
2.2.1.3. La competencia .....	26
2.2.1.3.1. Concepto .....	26
2.2.1.3.2. Caracteres de la competencia .....	27
2.2.1.3.3. Regulación de la competencia .....	28
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en materia civil .....	28
2.2.1.3.5. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio .....	29
2.2.1.4. La pretensión .....	29
2.2.1.4.1. Concepto .....	29
2.2.1.4.2. Distinción entre la acción y pretensión .....	30
2.2.1.4.3. Caracteres de la pretensión .....	31
2.2.1.4.4. Clases de pretensiones .....	32
2.2.1.4.5. Identificación de pretensiones .....	33
2.2.1.4.6. Conexidad y afinidad de pretensiones .....	33
2.2.1.4.7. Acumulación de pretensiones .....	34
2.2.1.4.8. Clases de acumulación de pretensiones .....	35
2.2.1.4.9. Efectos de la pretensión .....	36
2.2.1.4.10. Elementos de la pretensión .....	37
2.2.1.4.11. Pretensión admisible y pretensión fundada .....	38
2.2.1.4.12. Extinción de la pretensión .....	38
2.2.1.4.13. La(s) pretensión(es) en el proceso judicial en estudio .....	39
2.2.1.5. El proceso .....	39
2.2.1.5.1. Concepto .....	39
2.2.1.5.2. Naturaleza jurídica del proceso .....	40
2.2.1.5.3. Objeto del proceso .....	40
2.2.1.5.4. Finalidad del proceso .....	41
2.2.1.5.5. Funciones del proceso .....	41
2.2.1.5.5.1. Interés individual e interés social en el proceso .....	41
2.2.1.5.5.2. Funciones pública del proceso .....	42
2.2.1.5.6. El proceso como garantía constitucional .....	42
2.2.1.5.7. El debido proceso formal .....	43
2.2.1.5.7.1. Concepto .....	43

2.2.1.5.7.2. El Elementos del debido proceso .....	43
2.2.1.5.7.2.1. Intervención de un juez independiente, responsable y competente ..	44
2.2.1.5.7.2.2. Emplazamiento valido .....	44
2.2.1.5.7.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia.....	44
2.2.1.5.7.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria .....	45
2.2.1.5.7.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.....	45
2.2.1.5.7.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente .....	45
2.2.1.5.7.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso...	46
2.2.1.6. Las excepciones .....	46
2.2.1.6.1. Concepto .....	46
2.2.1.7. El proceso civil .....	47
2.2.1.7.1. Concepto .....	47
2.2.1.7.2. Principios aplicables al proceso civil.....	47
2.2.1.7.2.1. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva .....	47
2.2.1.7.2.2. El principio de dirección e impulso del proceso.....	48
2.2.1.7.2.3. El principio de integración de la norma procesal .....	48
2.2.1.7.2.4. Los principios de iniciativa de parte y de conducta procesal .....	48
2.2.1.7.2.5. Los principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesal .....	49
2.2.1.7.2.6. El principio de socialización del proceso .....	49
2.2.1.7.2.7. El principio juez y derecho .....	50
2.2.1.7.2.8. El principio de gratuidad en el acceso a la justicia .....	50
2.2.1.7.2.9. Los principios de vinculación y de formalidad.....	51
2.2.1.7.2.10. El principio de doble instancia.....	51
2.2.1.8. El proceso Sumarísimo .....	52
2.2.1.8.1. Concepto .....	52
2.2.1.8.2. Pretensiones que se tramitan en el proceso sumarísimo .....	52
2.2.1.8.3. El desalojo en el proceso sumarísimo.....	53
2.2.1.8.4. Audiencias en el proceso.....	53
2.2.1.8.4.1. Las audiencias en el proceso judicial en estudio .....	53
2.2.1.8.4.2. Los puntos controvertidos/aspectos específicos a resolver.....	54

2.2.1.8.4.2.1. Concepto .....	54
2.2.1.8.4.2.2. Los puntos controvertidos en la jurisprudencia .....	54
2.2.1.8.4.2.3. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio .....	54
2.2.1.9. Los sujetos del proceso .....	55
2.2.1.9.1. El Juez.....	55
2.2.1.9.2. La parte procesal .....	55
2.2.1.9.2.1. Demandante .....	55
2.2.1.9.2.2. Demandado .....	56
2.2.1.10. La demanda, contestación dela demanda.....	57
2.2.1.10.1. La demanda.....	57
2.2.1.10.1.1. Concepto .....	57
2.2.1.10.1.2. Destinatario de la demanda.....	57
2.2.1.10.1.3. Características de la demanda.....	58
2.2.1.10.1.4. Importancia de la demanda .....	58
2.2.1.10.1.5. Determinación en la demanda del objeto litigioso.....	59
2.2.1.10.1.6. Individualización de la demanda .....	59
2.2.1.10.1.7. Clasificación de la demanda .....	60
2.2.1.10.1.8. Modificación y cambio de la demanda .....	61
2.2.1.10.1.9. Ampliación de la demanda.....	62
2.2.1.10.2. La contestación de la demanda .....	62
2.2.1.10.2.1. Importancia de la contestación demanda.....	63
2.2.1.10.2.2. Efectos de la contestación demanda .....	64
2.2.1.11. La prueba .....	64
2.2.1.11.1. Concepto .....	64
2.2.1.11.2. La prueba como derecho procesal.....	65
2.2.1.11.3. Diferencia entre la prueba y medio probatorio .....	66
2.2.1.11.4. La prueba y su fuente .....	67
2.2.1.11.5. Naturaleza jurídica de la prueba.....	67
2.2.1.11.6. Objeto de la prueba .....	68
2.2.1.11.7. Los hechos como objeto de la prueba .....	68
2.2.1.11.8. Finalidad de la prueba .....	69
2.2.1.11.9. La carga de la prueba .....	69

2.2.1.11.9.1. La importancia de la carga de la prueba .....	70
2.2.1.11.9.2. El principio de la carga de la prueba.....	70
2.2.1.11.10. Valoración de la prueba.....	71
2.2.1.11.11. Criterios de valoración de la prueba.....	71
2.2.1.11.11.1. La prueba tasada o tarifa legal .....	71
2.2.1.11.11.2. La libre valoración de las pruebas.....	72
2.2.1.11.12. Operaciones mentales en la valoración de la prueba .....	72
2.2.1.11.13. Finalidad y fiabilidad de las pruebas.....	73
2.2.1.11.14. Valoración conjunta.....	74
2.2.1.11.15. Principio de adquisición.....	75
2.2.1.11.16. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio .....	76
2.2.1.11.16.1. Documentos .....	76
2.2.1.11.16.1.1. Concepto .....	76
2.2.1.11.16.1.2. Clases de documentos .....	76
2.2.1.11.16.1.2.1. Son públicos.....	77
2.2.1.11.16.1.2.2. Son privados.....	77
2.2.1.11.16.1.2.3. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio .....	78
2.2.1.11.16.2. La declaración de parte .....	78
2.2.1.11.16.3. La pericia .....	79
2.2.1.11.16.4. La testimonial.....	80
2.2.1.11.16.5. La inspección judicial .....	80
2.2.1.12. Las resoluciones judiciales .....	82
2.2.1.12.1. Concepto .....	82
2.2.1.12.2. Clases de resoluciones judiciales .....	82
2.2.1.12.2.1. Decretos .....	82
2.2.1.12. 2.2. Autos .....	83
2.2.1.12. 2.3. Sentencia.....	84
2.2.1.12. 2.3.1. Etimología.....	84
2.2.1.12.2.3.2. Concepto .....	84
2.2.1.12.2.3.3. Regulación de las sentencias en la norma procesal .....	85
2.2.1.12.2.3.4. Estructura de la sentencia .....	85
2.2.1.12.2.3.5. Principios relevantes en el contenido de una sentencia .....	87

2.2.1.12.2.3.5.1. El principio de congruencia procesal.....	87
2.2.1.13. Medios impugnatorios .....	87
2.2.1.13.1. Concepto .....	87
2.2.1.13.2. Finalidad de la impugnación.....	88
2.2.1.13.3. Efectos de la impugnación .....	88
2.2.1.13.3.1. Efecto devolutivo .....	88
2.2.1.13.3.2. Efecto suspensivo .....	89
2.2.1.13.3.3. Efecto diferido .....	90
2.2.1.13.3.4. Efecto extensivo.....	90
2.2.1.13.4. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil .....	90
2.2.1.13.4.1. Remedios .....	90
2.2.1.13.4.1.1. Concepto .....	90
2.2.1.13.4.1.2. Clases de remedios.....	91
2.2.1.13.4.1.2.1. La oposición.....	91
2.2.1.13.4.1.2.2. La tacha.....	92
2.2.1.13.4.1.2.3. La nulidad de actos procesales.....	92
2.2.1.13.4.2. Recursos.....	93
2.2.1.13.4.2.1. Concepto .....	93
2.2.1.13.4.2.2. Clases de recursos .....	93
2.2.1.13.4.2.2.1. El recurso de reposición.....	93
2.2.1.13.4.2.2.2. El recurso de apelación .....	94
2.2.1.13.4.2.2.3. El recurso de casación.....	95
2.2.1.13.4.2.2.4. El recurso de queja.....	96
2.2.1.14. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio .....	97
<b>2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados</b>	
<b>con las sentencias en estudio .....</b>	<b>97</b>
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.....	97
2.2.2.2. Ubicación de la pretensión en el campo del derecho.....	98
2.2.2.3. Derechos Reales.....	98
2.2.2.3.1. Definición .....	98
2.2.2.3.2. Los bienes .....	99
2.2.2.4. El derecho de propiedad .....	100

2.2.2.5. El derecho de posesión .....	102
2.2.2.6. El poseedor Precario .....	104
2.2.2.7. El Proceso de desalojo por ocupante precario .....	105
2.2.2.8. Regulación del proceso de desalojo por ocupación precaria .....	106
2.2.2.8.1. Sujetos que tienen legitimidad para obrar activa en el proceso .....	107
2.2.2.8.2. Emplazado .....	107
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL .....</b>	<b>108</b>
<b>III. METODOLOGÍA .....</b>	<b>110</b>
3.1. Tipo y nivel de investigación .....	110
3.2. Diseño de investigación .....	112
3.3. Unidad de análisis .....	113
3.4. Definición y operacionalidad de la variable e indicadores .....	115
3.5. Técnicas de recolección de datos .....	116
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos .....	117
3.7. Matriz de consistencia .....	119
3.8. Principios éticos .....	121
<b>IV. RESULTADOS .....</b>	<b>122</b>
4.1. Resultados .....	122
4.2. Análisis de resultados.....	153
<b>V. CONCLUSIONES .....</b>	<b>164</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>169</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>176</b>
Anexo 1: Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02 .....	177
Anexo 2: Definición y operacionalidad de la variable e indicadores .....	202
Anexo 3: Instrumento de recolección de datos .....	207
Anexo 4: Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	215
Anexo 5: Declaración de compromiso ético.....	225

## I. INTRODUCCIÓN

La importancia de la motivación en las resoluciones judiciales a los efectos de analizar el cómo nuestros jueces resuelven los procesos judiciales. Si bien no puede llegarse a saberse sino a través del análisis comparativo de una pluralidad de resoluciones judiciales, un análisis a realizar primordialmente sobre la motivación y el fallo, no hay que olvidar una parte de la resolución muy descuidada en la praxis: la expositiva, de donde, esencialmente, se establece el tema *decidendum*, y cuya precisa cognición resulta imprescindible para un adecuado análisis comparativo de las diversas soluciones y es la que evitará terminar extrayendo conclusiones equivocadas.

El deber de motivar ha sido establecido para evitar la arbitrariedad en ese acto solemne que es el de juzgar sobre las situaciones jurídicas de otros. Del análisis de muchas sentencias de casación se aprecia la tendencia a casar (o sea anular) las resoluciones impugnadas por no estar debidamente motivadas, con todas las consecuencias que de ello se derivan.

### **En el contexto internacional:**

España, (Rodríguez, 2017) la Justicia española es poco eficiente, de escasa calidad y una de las menos independientes de Europa. Es un preocupante dibujo realizado con los trazos que ofrece el Cuadro de Indicadores de la Justicia en la Unión Europea correspondiente al año 2015, dado a conocer por la comisaria de Justicia, Consumidores e Igualdad, Vera Jourova.

El cuadro de indicadores evalúa a las administraciones judiciales de los miembros de la UE en función de datos facilitados por la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa y por la Red Europea de Consejos del Poder Judicial. Sus resultados son discutidos por la disparidad de las fuentes de información utilizadas y por la dificultad que entraña comparar modelos judiciales no siempre equiparables.

Sin embargo, las conclusiones del estudio europeo no dejan de ser razonables. En el apartado de eficiencia de los sistemas judiciales, España aparece en la zona media de

la Unión Europea, sobrecargada por aspectos como la lentitud de sus juzgados y tribunales. El informe recoge, entre otros hitos, los casi 500 días necesarios para cerrar en primera instancia un contencioso-administrativo, marca sólo superada por Croacia, Eslovaquia, Chipre, Grecia y Malta.

En cuanto a la calidad de la Justicia, la española cae a los puestos de cola penalizada por el escaso aprovechamiento de las nuevas tecnologías de la comunicación y la información. La Comisión Europea ha detectado la nula conexión telemática entre los distintos órganos judiciales del país, así como entre éstos y los usuarios.

Además, España queda fuera de algunos cuadros comparativos en este apartado porque no ha facilitado datos sobre la política de comunicación de su sistema judicial, cómo están encauzadas las relaciones de los tribunales con los medios de comunicación, el grado de acceso de los ciudadanos a las resoluciones judiciales o si éstas son difundidas por medios telemáticos.

La imagen de la Justicia española se emborrona sin remedio al abordar la percepción que tienen los ciudadanos de su independencia, ámbito en el que cae al tercer puesto por la cola, empatada con Croacia recién llegada a la Unión Europea y sólo superada por Bulgaria y Eslovaquia. Estos datos son aportados por el Foro Económico Mundial, más conocido como Foro de Davos. Esta fundación elabora un informe anual sobre la competitividad mundial que incluye un ranking sobre la apreciación ciudadana de la independencia judicial en 144 países, y en el que España ocupa un bochornoso puesto 97”.

Polonia (Internacional, 2018) claves de la polémica reforma a la justicia.

Polonia continúa con la aplicación de la nueva ley que reforma el Tribunal Supremo a pesar del procedimiento de infracción abierto por la Comisión Europea y de la negativa de varios jueces, entre ellos la presidenta de la Corte, a acatar la norma que fuerza su renuncia al adelantar la edad de jubilación.

Las trece leyes aprobadas en Polonia, en el marco de la reforma judicial, violan el principio de la supremacía del derecho y permiten a las autoridades controlar el poder judicial. Una de las normas más polémicas, es la edad de jubilación obligatoria de los jueces del Tribunal Supremo de 70 a 65 años. Esto puede suponer la salida

forzosa de 27 de los 72 magistrados antes de que finalice su mandato.

La Comisión Europea (CE) sostiene que 13 de las leyes aprobadas en Polonia en el marco de la reforma judicial violan el principio de la supremacía del derecho y permiten a las autoridades políticas controlar el poder judicial.

Los conservadores en el poder consideran que la reforma de la Corte Suprema es parte de un esfuerzo indispensable para romper una casta de jueces, a quienes consideran corruptos y descendientes de sus predecesores comunistas.

Por el contrario, la oposición de centro, estima que el oficialista Partido Ley y Justicia (PiS) busca controlar el aparato judicial para un dominio total de las instituciones del Estado y viola uno de los principios fundamentales de la democracia que es la separación de poderes.

La postura de la Comisión Europea se inclina hacia la oposición polaca. Los sondeos muestran que el 70% de los polacos se oponen a la reforma de la justicia”.

Alemania (Langer, 2017). la justicia alemana en crisis por falta de jueces y fiscales:

“Las medidas de ahorro del Estado alemán han llevado a los juzgados de primera instancia y regionales a una situación problemática. Los juicios duran demasiado, los jueces se quejan de sobrecarga de trabajo y "la ya hoy tensa situación empeorará en los próximos 10 a 15 años, ya que en la Justicia se producirá una enorme ola de jubilaciones.

Antes, la meta de todo estudiante de derecho era llegar a ser fiscal o juez. Pero la perspectiva de poder servir a la Justicia ahora se ve opacada por el pronóstico de que a veces se gana allí solo un tercio de lo que ganan los compañeros de estudio contratados por grandes bufetes jurídicos.

Hasta el año 2030 se jubilará cerca de un 40 por ciento de los juristas del sistema judicial. En los estados federados del este, esa cifra llegará incluso a un 60 por ciento. Jens Gnisa estima que por eso la Justicia perderá 10.000 jueces y fiscales. Si la política no pone manos a la obra en este asunto, el Estado de derecho corre peligro", subraya. "Especialmente alarmante es el hecho de que los tribunales se ven obligados a liberar a cada vez más acusados o detenidos en prisión preventiva porque los juicios se demoran demasiado".

## **En el contexto latinoamericano:**

Costa Rica (Echevarría, 2015) el Poder Judicial sigue siendo cerrado y opaco:

“Esta falta de información deja demasiado espacio para decisiones arbitrarias y permite el tráfico de influencias y corrupción, los cuales dañan la poca confianza de la ciudadanía.

Es de necesidad que los poderes judiciales sean proactivos en la difusión de sus decisiones y en brindar información sobre su administración interna. Relevantes datos financieros, como los presupuestos, las contrataciones y los sueldos de todo funcionario, tienen que estar disponibles al público, así como información sobre el manejo de recursos humanos, sobre todo en áreas vulnerables a decisiones arbitrarias, como en el nombramiento, el ascenso y la disciplina de los jueces. Además, es importante que todos los jueces y funcionarios judiciales hagan declaraciones juradas de bienes con cierta periodicidad. Toda esta información debe ser suficientemente detallada y debe ser publicada de una manera entendible. La peor consecuencia de la corrupción judicial consiste en los altos niveles de impunidad que existen: la impunidad significa, sencillamente, que los delitos cometidos no son sancionados por una u otra causa. En buena medida, la impunidad es generada y amparada por la corrupción de los distintos agentes involucrados en el sistema judicial: policías, ministerios públicos o fiscales, jueces y responsables de las cárceles.

Una parte de la corrupción existente en el sistema judicial es producto de la falta de una ética pública que evite que los agentes del Estado incurran en actos de deshonestidad. Pero también hay muchos actos de corrupción que tienen su origen en una mala política legislativa, es decir, a veces son las propias leyes las que generan o inducen a la corrupción.

La percepción del público es que los órganos jurisdiccionales son corruptos, puede suceder que las víctimas no denuncien la violencia o se nieguen a participar en un caso, lo que a menudo conduce a que se retiren los cargos contra el autor. Hay ocasiones para abordar el tema de la corrupción desde el comienzo de la capacitación legal de los estudiantes de derecho, a lo largo de las carreras jurídicas, los procedimientos de selección de jueces y fiscales, los procedimientos

de asignación de casos, la mejora de la transparencia y comunicación de decisiones y costos judiciales uniformizados y bien publicitados.

La corrupción judicial suele dividirse en dos categorías: interferencia política en el proceso judicial por parte del poder legislativo o el ejecutivo, y el soborno. La importancia de una judicatura independiente no se puede resaltar lo suficiente. Todos salen perdiendo cuando la justicia cede ante la corrupción, en particular las personas de escasos recursos, quienes se ven obligadas a desembolsar dinero que no tienen para pagar sobornos.

Los problemas de corrupción en los Poderes Judiciales, entonces, no deben ser vistos como problemas puntuales, circunscritos a malos funcionarios, sino como lo que realmente son: problemas generalizados, enraizados en la lógica misma en que ellos funcionan. La mejor prueba de ello es que los propios jueces no conciben como corruptas muchas de aquellas conductas que desde fuera juzgamos como tales o, al menos, como inapropiadas. Recibir en audiencia a una sola de las partes, realizar la ceremonia del “besa manos” para solicitarle un ascenso a un superior, son conductas que al interior del Poder Judicial no se estiman incorrectas, sino del todo adecuadas. La primera le permite al Juez –según ellos mismos- aumentar su información sobre el caso antes de fallarlo y, la segunda, a los superiores conocer mejor a sus subordinados antes de tomar una decisión que los afecta”.

Chile (Toledo, 2013) la administración de justicia no protege a los chilenos:

“Los funcionarios de la administración de justicia que en su inmensa mayoría llegan a estos cargos en busca de “un sueldo seguro” son personas que ontológicamente buscan evitar el riesgo en la vida. Defender los derechos del chileno de a pie, ayer y hoy significa imponer la ley a los poderosos. Este es un riesgo que los administradores de justicia no están dispuestos a asumir, especialmente si el incumplimiento de su deber ético y legal no le trae aparejada consecuencia sancionatoria alguna.

Luego de terminada la dictadura la propia Corte Suprema se aprestaba a entregar sus cargos, cuando menos, esto lo había anunciado el programa de gobierno de la concertación. Nada se hizo, es más se mejoraron sus remuneraciones.

Durante 17 años el poder judicial chileno prevaricó en perjuicio de sus ciudadanos. Ninguno de esos funcionarios ha visto hacerse efectiva en su persona responsabilidad alguna.

En democracia los abusos de las grandes empresas en contra de sus clientes habitualmente cautivos son variados, sistemáticos y cotidianos, pero casi toda la jurisprudencia se dicta en el sentido de los intereses de estas. Esto crea la sensación, que termina haciendo sentido común, que todo reclamo contra una gran empresa no tiene destino.

Prácticamente la mitad de los juicios que lleva la justicia civil son procedimientos de cobranzas de los bancos y el retail. Para que los jueces de Policía Local asumieran sin reclamos su labor de cobradores de los tag impagos se dictó una ley especial aumentándoles los sueldos.

La corrupción de la clase política en Chile se ha desatado, pero después del escándalo y las repercusiones en la prensa nadie termina preso. Los casos de corrupción, de unos y de otros son muchos, y su enumeración resulta innecesaria. Nunca hay sentencias condenatorias que merezcan el nombre de tal.

Muchos jueces, no todos, actúan con absoluto desprecio por los ciudadanos y ufanos en un poder que no tiene controles reales maltratan a los ciudadanos de forma prepotente y caprichosa, es cosa de asistir a cualquier audiencia pública”.

Nicaragua, (Álvarez, 2018) Daniel Ortega, expediente de manipulación de la justicia. Desde que regreso al poder, Daniel ortega usa los procesos judiciales para premiar o castigar:

“Por interés directo, para favorecer a aliados, o castigar a quienes lo adversan, el poder judicial ha sido usado por el presidente designado Daniel Ortega hasta convertirse en uno de los principales ejes de su poder. Distintos casos, desde sentencias del máximo tribunal de justicia que le permitieron su reelección en 2011, hasta mágicos episodios de conversión de cocaína a talco, han forjado un largo expediente de manipulación judicial.

Fue en el año 2000 cuando el poder judicial se repartió entre simpatizantes de Ortega y Arnoldo Alemán, en lo que se conoció públicamente como el Pacto. La justicia entonces tuvo rostro de partidos, fieles a sus respectivos caudillos.

Después, a medida que el liberal se fue debilitando, en sus juegos y rejuegos por cuotas de poder con el sandinista, este último fue acumulando más poder hasta copar la estructura judicial.

El gobierno instrumentaliza al poder judicial y a los actores judiciales, a la Fiscalía, a la Procuraduría, inclusive a los derechos humanos que tiene el gobierno, entonces tenemos un poder judicial totalmente desnudo, sin poder proteger a quienes tiene que proteger”.

Bolivia, (Molina, 2015) la corrupción judicial sobrepasa a las autoridades bolivianas:

“La situación de la justicia en Bolivia ha sobrepasado a las autoridades. El Gobierno procuró resolver el problema eligiendo a la cabeza del poder judicial por voto popular el 2011, pero esta medida no mejoró, sino que empeoró la administración del servicio, porque "fragmentó las distintas instituciones en pequeños feudos", según Gonzalo Mendieta, un conocido abogado local. Hoy, el Ejecutivo que preside Evo Morales prepara una "contrarreforma" para devolver la responsabilidad de la formación del poder judicial a la Asamblea Legislativa, asesorada por expertos.

La corrupción se debe, por un lado, a los bajos salarios: un fiscal recibe en el mejor de los casos 1,700 dólares y un juez, 2,000 dólares al mes. Y se debe, por otro lado, a la enorme carga de trabajo: un juez atiende alrededor de 500 casos, lo que hace físicamente imposible que los estudie a fondo. "Es una contradicción insalvable: un procedimiento individual se debe aplicar en proporciones industriales, por lo que solo obtienen justicia los más fuertes", asegura Mendieta. En su opinión, aumentar el aparato judicial al tamaño que realmente requiere se encuentra más allá de las posibilidades financieras y humanas del país”.

### **En relación al Perú:**

El poder judicial cerró el año 2015 con un 82% de desaprobación (RPP, 2016), siendo la segunda institución con más descrédito del país, a pesar de ello, la última vez que se habló de reforma judicial fue en el 2003:

“La corrupción en los magistrados también significa un grave problema, pues solo

el año pasado, de los 2700 jueces que integran el sistema, 727 fueron sancionados, y en lo que va de este año la cifra llega a 144.

Sumado a todo ello, en la actualidad el sector de justicia afronta un déficit de presupuesto de 38%, pues de los 2921 millones de soles que solicitaron, solo se les asignó 1803 millones, esto representa el 1.4% del presupuesto general del país. Estos problemas han hecho que, en la práctica, un recurso de amparo que debería resolverse en un mes, sea solucionado recién en 3 años o en el peor de los casos archivado por exceso de tiempo.

Si bien la reforma procesal penal permite la agilidad de los procesos, su lentitud para la implementación en todo el territorio nacional aún deja al 40% de la población afectada por los retrasos en sus casos”.

La corrupción y sus víctimas (Coya, 2018) desde la divulgación del primer audio, el Perú es testigo de la espeluznante corrupción dentro del Poder Judicial, y que ahora con absoluta certeza vemos tal realidad. Se han hallado fuertes indicios de tráfico de influencias, patrocinio ilegal, cohecho, entre otros delitos, entre los audios divulgados desde el 7 de julio del 2018 por IDL Reporteros y otros medios de comunicación.

También se ha puesto al descubierto el absoluto desprecio de algunos fiscales y magistrados hacia los ciudadanos que recurren a los tribunales sin sospechar que la justicia no saldrá del parecer ecuaníme del juzgador, de un artículo del Código Penal o Civil, de los argumentos sólidos de su causa, sino del número y las denominaciones de un puñado de billetes.

Por otro lado los fallos puestos bajo la lupa en los últimos días, gracias a la labor de la prensa, como la eliminación de una condena a un padre que violó a su hija de 16 años porque no hubo violencia ni ofreció resistencia, sin considerar que la víctima se encontraba durmiendo y que el propio abuelo de la infortunada joven fue testigo del abominable hecho.

Tratar de entender cómo llegamos hasta aquí, cómo los responsables de impartir justicia se encaramaron en esos puestos o cómo permitimos que todo esto pasara, no resulta una tarea sencilla. Sería muy fácil apelar a Publio Siro, poeta famoso durante

el Imperio Romano, que preconizaba que la absolución del culpable es la condena del juez.

Los culpables de estas falencias no solo son ellos, sino también quienes compartieron sus decisiones, aquellos que los designaron en esos puestos, los políticos que aprobaron las leyes que permitieron contar con examinadores ajenos al quehacer jurídico y nosotros, los ciudadanos en general, con nuestra propia indiferencia”.

### **En el ámbito del Distrito Judicial de Tacna:**

La Investigación realizada por la ODECMA que contiene la propuesta de destitución del señor Natan Nhorrr Paz Espinoza, por su desempeño como Auxiliar Jurisdiccional de la Sala Especializada Penal Liquidadora Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna, remitida por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial (Investigación ODECMA, 2014), por los siguientes cargos imputados con los respectivos medios de prueba, **a)** Que se cuestiona al investigado Natan Nhorrr Paz Espinoza haber cursado sin resolución judicial que lo autorice, los oficios de cancelación y/o levantamiento de captura con fines de favorecer a procesados por delito de tráfico ilícito de drogas; en su declaración ante la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura de la Corte Superior de Justicia de Tacna e incluso a nivel fiscal aceptó los cargos formulados en su contra, en relación a la confección y diligenciamiento del oficio referido, manifestando que lo efectuó a pedido del Juez Jesús Tejada Zegarra, Presidente encargado de la Sala Especializada Penal Liquidadora Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna, órgano jurisdiccional ante el cual, el investigado cumplía funciones de asistente judicial encargado, siendo sus labores, entre otras, la confección y diligenciamiento de las órdenes de ubicación y captura; además del levantamiento y/o anulaciones de tales órdenes por lo que, tenía acceso directo a los expedientes judiciales; **b)** Que similares hechos se presentan, en el sentido que esta vez mediante los respectivos oficios se dispuso los levantamientos y/o cancelación de órdenes de captura de otros procesados por delito de tráfico ilícito de drogas, y de un requisitoriado, sin que exista resolución judicial alguna que sustente dichos levantamientos de captura; hechos respecto de los cuales el investigado ha aceptado su participación

manifestando que se ratifica en su declaración brindada ante la Fiscalía en la carpeta de Colaboración Eficaz, a excepción del extremo en que acepta haber recibido retribución económica por parte del Juez Tejada Zegarra.

Que, finalmente, al haberse acreditado las conductas disfuncionales atribuidas a Natan Nhorr Paz Espinoza y estando a la gravedad de las faltas funcionales cometidas, además de la grave afectación a la imagen y respetabilidad de este Poder del Estado, en aplicación del Reglamento del Régimen Disciplinario de los Auxiliares Jurisdiccionales del Poder Judicial, corresponde imponerle la sanción disciplinaria de destitución, por las faltas materia de investigación y que han sido cometidas durante su actuación como Auxiliar Administrativo I de la Corte Superior de Justicia de Tacna, por lo que se le imponer la medida disciplinaria de destitución al señor Natan Nhorr Paz Espinoza, por su desempeño como Auxiliar Administrativo I de la Corte Superior de Justicia de Tacna. Inscribiéndose la medida disciplinaria impuesta en el Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido.

La Corte de Tacna denunció los casos de presunta corrupción (Ferrer, 2018), el presidente de la Corte Superior de Justicia de Tacna, Jorge de Amat Peralta, manifestó que durante el año 2017 su administración denunció dos actos de presunta corrupción donde están involucrados servidores judiciales.

Detalló que el primer caso enviado a la Fiscalía ocurrió en abril del año 2017. Se denunció a un exauxiliar judicial por la apropiación de cupones de depósitos de dinero por concepto de cauciones. El servidor fue despedido y la Fiscalía Penal abrió una investigación que aún continúa.

El segundo hecho de presunta corrupción sucedió en diciembre de 2017, cuando se detectó que un notificador habría robado combustible que era adquirido para un vehículo de la Corte.

"Según la trabajadora, el notificador llevó la manguera hasta la maletera de la unidad, donde habría estado llenando un bidón. Hay hasta videos del grifo", comentó el presidente de la corte.

Este último caso también fue informado a la Fiscalía para su investigación. De Amat también relató que en 2017 dos servidores judiciales fueron condenados en primera instancia por el uso de certificados médicos falsos.

## **Efectos de la problemática de la administración de justicia, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote**

El perfil de la administración de justicia en diversos contextos, surtió efectos en la universidad, propició las inquietudes investigativas, reforzó preferencias y priorización de los temas que se concretó en la creación de la línea de investigación titulada: “*Análisis 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, 2013), por ésta razón para ejecutar la línea de investigación y obtener investigaciones individuales, que conforman la línea de investigación se utilizan procesos judiciales documentados (expedientes), la selección de cada uno, se realiza usando el método no probabilístico sujeto a técnicas de conveniencia.

El presente trabajo es una investigación individual derivado de la línea de investigación de la carrera profesional, para su elaboración se utilizó el expediente judicial N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, perteneciente al Juzgado Civil Transitorio de Tacna, del Distrito Judicial de Tacna, que comprendió un proceso sobre desalojo por ocupación precaria; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda interpuesta por A en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; sin embargo, al haber apelado la sentencia la parte demandada X dentro del término de ley, se elevó al superior en grado, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió confirmar la sentencia apelada en todos sus extremos. Es un proceso que concluyó luego de 08 meses y 26 días, contados desde que se presentó la demanda hasta que se expidió la segunda sentencia.

Al término de la descripción precedente surgió el problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial de Tacna; 2018?

Para resolver el problema se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial de Tacna; 2018.

Para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos:

*Respecto a la sentencia de primera instancia*

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
3. 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*

4. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho.
6. 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.

## JUSTIFICACIÓN

Este trabajo se justifica, porque parte de la observación profunda aplicada en la realidad nacional y local en el cual se evidencian que la sociedad reclama “justicia”, expresión que se puede traducir en una solicitud de intervención inmediata de parte de las autoridades frente a hechos que diariamente trastocan el orden jurídico y social, generando zozobra y desaliento no sólo en las víctimas de actos, sino también en la sociedad en su conjunto donde la corriente de opinión en relación a la administración de justicia es cada vez desfavorable.

De lo cual deviene que la investigación se encuentre dirigida a los profesionales del derecho, estudiantes de pre y post grado y los usuarios de la administración de justicia, interesados en asuntos jurídicos vinculados a temas jurisdiccionales, quienes pueden encontrar en el presente trabajo contenidos vinculados a los requisitos de una sentencia conforme disponen los fundamentos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales y aplicarlos en su formación y ejercicio profesional.

Los resultados a obtener, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales cuya acogida y aplicación por parte de los interesados pueden ser una respuesta para mitigar las necesidades de justicia, que últimamente gran parte del sector social peruano solicita a grandes voces, actitudes que se observan no sólo frente a los establecimientos destinados para la administración de justicia, sino también que se informan en los diversos medios de comunicación.

La investigación es relevante porque aportará nuevo conocimiento relacionado al análisis de la calidad de una sentencia. Asimismo, servirá como base, antecedente para futuras investigaciones en relación con la calidad de las sentencias. Así como a otros destinatarios del presente estudio como profesionales y estudiantes del derecho, colegios de abogados, autoridades que conforman el sistema de justicia y la sociedad en su conjunto, quienes podrán encontrar en ésta propuesta contenidos que pueden incorporar a su bagaje cognitivo. También servirá de escenario para ejercer un derecho de rango constitucional, previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como un derecho el analizar y criticar las resoluciones judiciales, con las limitaciones de ley.

## II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

### 2.1. ANTECEDENTES

Espinosa (2010) en el trabajo sobre la “Teoría de la Motivación de las Resoluciones Judiciales en el Ecuador”, existen cuatro principios lógicos de motivación judicial, que son los que universalmente reconoce la doctrina y la comunidad jurídica:

**a) Principio de identidad:** este principio pareciera ser complicado, pues se plantea casi como una fórmula algorítmica, pero lo cierto es que su planteamiento es sencillo. En realidad, constituye un reflejo entre sujeto y acción, ya que establece que un concepto, idea u objeto son siempre idénticos a sí mismos. Este principio afirma que cualquier enunciado que se contenga a sí mismo, es verdadero. Es decir, es verdadero un juicio donde el sujeto sea idéntico al predicado. Por ejemplo, afirmar que un contrato es un acuerdo de voluntades que genera obligaciones jurídicas, es una proposición verdadera, si el predicado explicita o desarrolla lo que está contenido en el sujeto. La misma Espinosa Cueva ha desarrollado una pequeña fórmula para representar el principio de identidad: si  $p$ , entonces  $q$ , y puede simbolizarse:  $p \rightarrow p$  ( $p$  implica  $p$ ). Es decir que todo se implica a sí mismo; **b) Principio de contradicción:** afirma que ningún enunciado puede ser verdadero y falso a la vez. Es decir, dos juicios contradictorios entre sí no pueden ser ambos verdaderos, ni ambos falsos a la vez. Por ejemplo, no puede afirmarse que determinada situación es una relación laboral y, la misma situación no es una relación laboral. Este principio suele simbolizarse:  $\sim (p. p)$ ; es decir, es falso afirmar  $p$  y  $\sim p$  a la vez, pues de dos premisas contradictorias se puede concluir cualquier cosa, por absurda que ésta sea. La falta de coherencia y consistencia entre el hecho y el derecho hace que una sentencia se torne contradictoria en cualquiera de los momentos de la argumentación o de la tesis del fallo, pues la resolución es una ilación lógica de argumentaciones y, en caso de que una de éstas resulte falsa, la conclusión a la que puede arribar el tribunal, puede ser también incorrecta. En definitiva, la ley, la doctrina y la jurisprudencia son concordantes en determinar que la contradicción o la incompatibilidad ha de analizarse teniendo en cuenta el contexto de la sentencia, es decir, tanto su parte considerativa como la dispositiva, pues el alcance de ésta abarca tanto los fundamentos (motivación) como la resolución; **c)**

Principio del tercero excluido: un enunciado, en un mismo instante, es verdadero o falso. Se suele simbolizar este principio de la siguiente forma:  $p \vee \sim p$ , es decir,  $p$  o no- $p$ . Por ejemplo, la afirmación de que “Juan es empleador” es verdadera o falsa. Si es falsa, entonces, la afirmación “Juan no es empleador” tiene que ser verdadera; pues dos juicios contradictorios no podrían ser ambos falsos, se excluye la posibilidad de un tercer juicio verdadero, lo cual no significa que Juan sea trabajador, sino que no es empleador. Así, en un momento determinado, Pedro es presidente de una compañía  $x$ , o no lo es; y aunque en otro momento su situación puede variar, en un mismo instante no hay una tercera posibilidad; y **d**) Principio de razón suficiente: Todo juicio necesita una razón suficiente que justifique lo que se afirma. Nada es al azar. Así, el juez que ha aceptado como verdadera una afirmación, debe expresar razones suficientes que le permitan llegar a esa determinación. No es posible tener como verdaderos juicios sin la razón lógica de su verdad y, por tanto, todo juicio verdadero tiene una razón suficiente como presupuesto necesario para que la pretensión de verdad se cumpla. La razón suficiente supone la validez de los principios de identidad, contradicción y tercero excluido y, por tanto, hay razón suficiente para que un juicio sea verdadero si el objeto al cual se refiere posee una identidad propia y sin determinaciones contradictorias. Por lo mismo, se considera razón suficiente aquello que se apega a las reglas de valoración de la prueba configuradas en atención a los preceptos normativos, y sobre todo en la Constitución.

Arenas y Ramírez, (2009); Investigo: “La argumentación jurídica en la sentencia”, y sus conclusiones fueron:

- a) Existe la normativa jurídica que regula la exigencia de la motivación de la sentencia judicial, que quizás no sea la más cómoda o directa pues se estipula a través de Acuerdos y otras Disposiciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, pero de forma general no se encuentra desprotegido jurídicamente.
- b) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula.
- c) No existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación, haciéndose necesaria una vía más directa para ello, puesto que nos encontramos ante una de las principales deficiencias en que incurren nuestros Tribunales hoy en día, al

transcribir literalmente en el cuerpo de la sentencia lo acontecido en el Juicio Oral a través del acta, repetir lo planteado por los testigos sin hacer- uso de algún razonamiento lógico o haciéndolo de forma formularia y parca, no cumpliendo con lo estipulado en el Acuerdo 172 y todos los documentos que circularon junto a este, lo que es muestra de que aún hay mucho por hacer en relación a ello, pues el llamado estímulo al que se refiere en dicho acuerdo al reconocer la inexistencia de una causal de casación que permita reaccionar contra estas faltas para lograr la perfección del proceso penal, se ha traducido en el descuido de nuestros jueces a la hora de la redacción de la sentencia, lo que demuestra en cierto grado que tal requisito o exigencia no se debe dejar al arbitrio o conciencia del propio juez que redacta la sentencia, por lo que, contrario a lo establecido el artículo 79 sobre la casación de oficio, debe existir un mecanismo directo que los conmine a su cumplimiento y que pueda ejercitarse por todos los juristas. d) La motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite. e) El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. f) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. g) La motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. h) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Mazariegos (2008), en Guatemala, investigó: “Vicios en la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco”, cuyas conclusiones fueron:

a) El contenido de las resoluciones definitivas debe cumplirse con las reglas de la lógica de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones; b) Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial: i) El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley que significa omitir aplicar la norma adecuada al caso concreto por parte del Juez y la interpretación indebida o errónea de la ley que significa que el Juez al resolver el caso concreto utilizó una norma incorrecta ó le asignó un sentido distinto lo que es igual a violación de ley sustantiva cuyo resultado es la anulación de la sentencia; ii) El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento...; y finalmente; iii). El error in cogitando que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia; esto se da cuando se busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria, prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales o invocar pruebas contradictorias entre otras".

## **2.2. BASES TEÓRICAS**

### **2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio**

#### **2.2.1.1. La acción**

##### **2.2.1.1.1. Concepto**

Casarino Viterbo (1983) nos informa que:

“(...) Según los civilistas, la acción no es más que el derecho deducido en juicio. Para los procesalistas, en cambio, la acción es la facultad que tiene una persona para presentarse ante los tribunales de justicia, solicitando el reconocimiento o la declaración del derecho que cree tener.

Distingue así, el Derecho Procesal, entre el derecho sustantivo y el adjetivo, en otras palabras, entre el derecho cuya protección se reclama y el derecho a reclamar de dicha protección cuando el primero de ellos es amenazado o violado”. (pp. 99-100).

En opinión de Couture (1985):

“(…) La acción es (…) el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión.

Este poder jurídico compete al individuo en cuanto tal, como un atributo de su personalidad. Tiene en ese aspecto un carácter rigurosamente privado. Pero al mismo tiempo, en la efectividad de ese ejercicio está interesada la comunidad, lo que le asigna carácter público. Mediante la acción se cumple la jurisdicción, vale decir, se realiza efectivamente el derecho, ya que, por tradicional principio que rige en materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa *nemo iudex sine actore*.

Es por esta circunstancia que en tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignadas en la Constitución”. (pp. 57-59).

#### **2.2.1.1.2. Naturaleza jurídica de la acción**

Lino Palacio (1983) en lo que atañe a las teorías sobre la naturaleza jurídica de la acción expone lo siguiente:

“(…) La teoría de la acción plantea en primer lugar, el problema consistente en esclarecer las relaciones que existen entre ella y el derecho subjetivo material. En este aspecto, las doctrinas elaboradas en torno a la naturaleza jurídica de la acción pueden encasillarse en dos grandes grupos: el tradicional y el moderno, que responden a posiciones fundamentalmente distintas.

La concepción tradicional, en efecto que predomina hasta mediados del siglo XIX y cuenta todavía con algunos partidarios, no admite en modo alguno la autonomía de la acción. Ciertos autores enrolados en esta tendencia consideran a la acción como el mismo derecho subjetivo material alegado ante los tribunales de justicia, y sostienen, por lo tanto, la absoluta equivalencia de ambos conceptos. Otros, sin llegar a ese extremo, conciben a la acción como un elemento o una función del derecho material.

Para la concepción moderna (…), la acción y el derecho constituyen, en cambio,

dos entidades jurídicas independientes (...).

Dentro de esta orientación, sin embargo, dista de mediar acuerdo doctrinario acerca de los caracteres que reviste el derecho de acción. Un grupo de teorías, en efecto, lo concibe como un derecho dirigido a la obtención de una sentencia favorable para el titular. Pero esta tendencia, que ve en la acción un derecho concreto, es decir, perteneciente tan sólo a los efectivos titulares de un derecho material, se escinde, a su vez, en dos direcciones distintas: una es la que la define como un derecho público subjetivo a la tutela efectiva, deducido frente al Estado en la persona de sus órganos jurisdiccionales, sobre los cuales pesa el deber de impartir la tutela jurídica reclamada por el titular del derecho; la otra atribuye a la acción el carácter de un derecho potestativo que se ejerce frente al adversario y se halla encaminado a que éste soporte el efecto jurídico de la actuación de la ley.

El segundo grupo de teorías que responden a la orientación moderna se halla caracterizado por el hecho de concebir a la acción como un derecho abstracto a la tutela jurídica. De conformidad con esta tendencia, aquélla no es ya el poder de reclamar el pronunciamiento de un fallo de contenido determinado, como quería la concepción concreta, sino un derecho público subjetivo que corresponde a todos los ciudadanos por el solo hecho de serlo y cuyo objetivo consiste, simplemente, en la prestación de la actividad jurisdiccional, cualquiera sea el contenido (favorable o desfavorable) del fallo en que esa prestación se concrete. En sus últimos desenvolvimientos, esta teoría ha llevado a concebir a la acción como una de las especies del derecho constitucional de petición”. (Tomo I, pp. 369-374).

#### **2.2.1.1.3. Distinción entre acción y derecho material o sustancial**

En opinión de Arias (1951):

“(…) Son cosas distintas la acción y el derecho subjetivo material. El derecho subjetivo material o sustancias pertenece a un sujeto determinado (el titular previsto y protegido por la norma objetiva) y se dirige a todos los demás sujetos (derechos absolutos: propiedad, vida libertad, honor, etc.) o a algún sujeto en particular (derechos relativos: de crédito, de potestad patria o marital, etc.). protege intereses específicos que varían hasta el infinito (vida, libertad, trabajo,

propiedad, etc.). El derecho de acción, en cambio, pertenece a cualquier sujeto y se dirige exclusivamente al Estado (...). Protege exclusivamente el interés genérico en la solución de los litigios”. (pp. 625-626).

#### **2.2.1.1.4. Distinción entre acción y relación jurídica procesal**

A criterio de Máximo Castro (1926):

“(…) La relación jurídica procesal difiere de la acción en que esta última es la sanción que la ley pone en manos de aquel a cuyo favor está abierto un derecho, para que obtenga sus efectividad en el caso de que haya encontrado un obstáculo en su ejercicio; mientras que para que la relación jurídica procesal exista es necesario que la acción haya sido deducida en juicio, y no de cualquier modo sino de conformidad a las leyes de procedimiento, a fin de que pueda ser sometida a las reglas de substanciación que esas mismas leyes establecen.

De manera que la acción es el derecho en potencia, mientras que la relación jurídica procesal es el derecho en ejercicio”. (Tomo I, pp. 154-155).

#### **2.2.1.1.5. Distinción entre acción e interés**

Fairén Guillén (1951) en lo atinente a la distinción entre acción e interés, formula estas observaciones:

“(…) Puede surgir la duda de si acción es realmente un derecho cívico; se puede pensar en los muchos procesos que se incoan resultando al final de los mismos no sólo que el actor no tenía razón, sino que aun, en caso de haberla, no era él quien debía esgrimirla, no era él quien debiera haber accionado. Es decir, se trata de los casos en que resulta fallar, a posteriori de la incoación del proceso, incluso la legitimación del actor; de los casos en que falta una convergencia entre el sujeto y un bien de la vida (interés); de los casos en que el que acciona no tiene interés en acudir a la justicia. Si tal interés faltare, la acción dejaría de ser un derecho cívico, por remitirse éste a la tutela de un interés.

(…) el problema interés-acción se clarifica si intentamos a ver como el interés en acudir a la administración de Justicia existe siempre que se acciona; ahora bien, a posteriori, puede resultar ser legítimo y antijurídico.

(…) En resumen, la acción sirve, pues, más al interés en favor de la pacífica

composición o arreglo del conflicto, que al propio interés de fondo discutido”.  
(pp. 411- 415).

#### **2.2.1.1.6. La doctrina tiene tres afirmaciones fundamentales sobre lo que es la acción**

Monroy Gálvez (1996) además de afirmar la esencia constitucional del derecho de acción, señala que éste es:

- a. Es público: porque el sujeto pasivo del derecho de acción es el estado, pues hacia él se dirige.
- b. Es subjetivo: porque se encuentra permanentemente presente en todo sujeto de derechos por el sólo hecho de serlo, siendo irrelevante si está en condiciones de hacerlo efectivo.
- c. Es abstracto: porque no requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse. Se realiza como exigencia, como demanda de justicia, al margen de si el derecho pedido (pretensión) tiene o no existencia.
- d. Es autónomo: porque tiene requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica, normas reguladoras sobre su ejercicio, etc.

#### **2.2.1.1.7. Características de la acción**

Monroy Gálvez (1996) afirma que la acción tiene estas características:

“Como todo derecho, tiene un receptor u obligado cuando es ejercido. Es decir, alguien soporta del deber de satisfacerlo. En el presente caso, el sujeto pasivo del derecho de acción es el Estado, hacia él se dirige el derecho, desde que su ejercicio no es nada más que la exigencia de tutela jurisdiccional para un caso específico. Esta es la razón por la que estamos ante un derecho de naturaleza pública.

Es subjetivo porque se encuentra permanentemente presente en todo sujeto de derechos por la sola razón de serlo, con absoluta irrelevancia de si está en condiciones de hacerlo efectivo (...).

Es abstracto porque no se requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse, es decir, es un derecho continente, no tiene contenido; se realiza como exigencia, como demanda de justicia, como petición de derecho, con

absoluta prescindencia de si este derecho tiene existencia.

Por otro lado, el derecho de acción es autónomo porque tiene requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica, normas reguladoras de su ejercicio, etc.”. (Tomo I, pp. 271-271).

#### **2.2.1.1.8. Elementos de la acción**

Chiovenda (1999) señala que son tres los elementos de la acción:

- a) Los sujetos, es decir, el sujeto activo (actor), al cual corresponde el poder de obrar, y el pasivo (demandado) frente al cual corresponde el poder de obrar (personae);
- b) La causa de la acción, es decir, un estado de hecho y de derecho que es la razón por la cual corresponde una acción, y que por regla general se divide a su vez en dos elementos: una relación jurídica y un estado de hecho contrario al derecho (causa pretendi); y
- c) El objeto, es decir, el efecto al cual tiende el poder de obrar lo que se pide (petitum). Lo que inmediatamente se pide es la actuación de la ley, la cual en las acciones singulares se presenta individualizada en un determinado acto (...). El objeto a cuya adquisición está coordinada la actuación de la ley (...) se llama objeto mediato de la acción. (p. 17).

#### **2.2.1.1.9. Clasificación de las acciones**

D’Onofrio (1945) en cuanto a la clasificación de las acciones, anota lo siguiente:

“1) Una primera clasificación distribuye las acciones según la naturaleza jurídica del proveído al cual tienden (...). Las distinguimos: a) declarativas, cuando tienden a la declaración de que un hecho responde a una determinada relación jurídica, sin que de ello derive una ulterior consecuencia patrimonial (...). b) De condena, cuando a la implícita o explícita declaración del juez se añade todavía una orden de un dare, facere o non facere (...). c) Constitutiva, cuando se tiende a lograr un fin que no puede obtenerse fuera del proceso (...). d) Dispositivas, en aquellos casos en que la ley autoriza al juez para crear una norma concreta en el caso especial (...). e) Asegurativas, cuando se tiende a asegurar un derecho cuya existencia no es todavía cierta y que podría sufrir perjuicios mientras tanto. f) Ejecutiva, cuando la obtención del bien atribuido con la sentencia de condena

deba ser realizado mediante una ulterior actividad jurisdiccional.

2) Un segundo criterio de clasificación (...) distribuye las acciones en personales, reales, muebles e inmuebles, según la naturaleza del derecho que se hace valer y la del objeto del derecho mismo (...).

3) Sin valor científico, pero no inútil en la práctica, es la distinción de las acciones según su naturaleza y por el nombre del jurista que primero o mejor lo estudió: reivindicatoria, revocatoria, muciana, pauliana, etc.”. (pp. 119-121).

#### **2.2.1.1.10. Las condiciones de la acción**

Para Escobar (1990), las condiciones de la acción “(...) son los requisitos necesarios para que sea acogida: la existencia de un derecho, interés actual, que el demandante sea el titular del derecho y que el demandado sea el deudor obligado (...)”. (p.107)

Según Casarino (1983) condiciones de ejercicio de la acción son:

“Aquellas circunstancias necesarias para hacer valer la acción ante los tribunales, sin importar si la sentencia, en definitiva, la aceptará o rechazará. De suerte que, conforme a este concepto, serán condiciones de ejercicio de la acción: la existencia de una pretensión jurídica que hacemos valer ante un tribunal de justicia, y el hecho de hacer valer esa pretensión jurídica e acuerdo con las formalidades procesales que las propias leyes establecen. Basta, pues, que se reúnan estas dos condiciones, para que la acción tenga que ser admitida a tramitación”. (T. III, p. 204).

#### **2.2.1.2. La jurisdicción**

##### **2.2.1.2.1. Concepto**

Para Monroy (1979) “(...) 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 (...)”.

Para Rosenberg (1955):

“La jurisdicción “(...) en sentido estricto, llamada también justicia o administración de justicia, poder judicial, poder de jurisdicción (...) consiste

preferentemente en la aplicación del derecho objetivo al caso concreto y es ejecida por los tribunales a petición de una parte. Los tribunales a que pertenece la jurisdicción tienen por ello la capacidad de resolución eficaz de las controversias abarcadas por la jurisdicción (...).”.

Rocco (1976) califica a la jurisdicción como:

“(...) la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo por requerimiento de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a ellos en la actuación de la norma que tutela aquellos intereses, declarando en lugar de ellos si existe y cuál es la tutela que una norma concede a un determinado interés, imponiendo al obligado, en lugar del derechohabiente, la observancia de la norma, y realizando mediante el uso de su fuerza legalmente se ha declarado cierta”. (p. 53).

## **2.2.1.2.2. Elementos y poderes de la jurisdicción**

### **2.2.1.2.2.1. Elementos**

Oderigo (1989) los elementos integrantes de la función jurisdiccional son:

a. Notio: Es la aptitud judicial de conocer en el asunto de que se trate, de conocer en la causa; aptitud imprescindible, indiscutible, porque el juez, como todo el mundo, debe actuar con conocimiento de causa. Puesto que se ha de ver en la obligación de dictar sentencia, de producir ese acto culminante de su función que se llama sentencia, se debe poner en sus manos las facultades necesarias para adquirir esa noción.

De esa necesidad, derivan las posibilidades instructoras del juez, que las leyes reconocen y regulan, sea para actuar directamente en la adquisición de las probanzas, o para atender los requerimientos probatorios de las demás personas interesadas en el proceso (...).

b. Vocatio: Es la aptitud de convocar a las partes, de llamarlas, de ligarlas a la empresa procesal, sometiéndolas jurídicamente a sus consecuencias (...).

c. Coertio: Es la aptitud de disponer de la fuerza para obtener el cumplimiento de las diligencias decretadas durante la tramitación del proceso (...).

d. Indicium: Es la aptitud de dictar la sentencia definitiva que decida el conflicto; la

aptitud judicial más importante, porque se refiere al acto de juicio hacia el cual se encamina toda la actividad procesal, del juez y de las partes, y de sus respectivos auxiliares (...).

e. Ejecutivo: Consiste en la aptitud judicial de recurrir a la fuerza; pero se diferencia de aquélla en que se refiere a la fuerza necesaria para el cumplimiento de la sentencia definitiva, y no a las diligencias decretadas durante el desarrollo del proceso”. (pp. 215-226).

#### **2.2.1.2.2.2. Poderes de la jurisdicción**

Por su parte Devis Echandía (1984) asegura que de la jurisdicción emanan los poderes que se señala y explica:

a. Poder de decisión:

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

b. Poder de coerción:

Con éste se procuran los elementos necesarios para su decisión, (oficiosamente o a pedido de parte, según sea el caso), removiendo los obstáculos que se oponen al incumplimiento de su misión. Sin este poder el proceso perdería su eficacia y la función judicial se reduciría a su 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 relaciona con el de coerción, pero tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aun de la fuerza contra una 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 le asigne ese mérito. Cuando se trata 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 obedecer lo resuelto dependiera de la buena voluntad del obligado (...).” (pp. 79-80)

### **2.2.1.2.3. Características de la jurisdicción**

Monroy Cabra (1979) la jurisdicción tiene las siguientes características:

“(…) a) la jurisdicción es una función. El juez tiene poderes, pero también deberes, como órgano del poder público; b) la función la realiza el Estado a través del órgano competente (órgano jurisdiccional); c) la jurisdicción se realiza por medio de un proceso; d) el objeto de la jurisdicción es decidir conflictos jurídicos que no se hayan solucionado mediante la autocomposición o autotutela; e) no toda función jurisdiccional supone la existencia de un conflicto; f) el elemento específico de la jurisdicción es su carácter sustitutivo; g) el fin principal de la jurisdicción es la realización y actuación del derecho”. (p. 102).

Para Devis Echandía (1984) acerca de los caracteres de la jurisdicción afirma:

“(…) es autónoma, puesto que cada Estado la ejerce soberanamente, y es exclusiva, tanto en el sentido de que los particulares no pueden ejercerla, porque cada Estado la aplica con prescindencia y exclusión de los otros y debe ser independiente, frente a los otros órganos del Estado, y a los particulares. Es también única, es decir, que solo existe una jurisdicción del estado, como función, derecho y deber de éste; pero suele hablarse de sus varias ramas para indicar la forma como la ley distribuye su ejercicio entre diversos órganos y funcionarios especializados, para el mejor cumplimiento de sus fines”. (p. 75).

### **2.2.1.3. La competencia**

#### **2.2.1.3.1. Concepto**

Para Falcón (1978), “...la competencia es en general, el círculo de actividades de una determinada autoridad, el marco en que se encuadran sus funciones (...)”. (p.21).

Lino Palacio (1979) denomina competencia a la “(...) capacidad o aptitud que la ley reconoce a cada órgano o conjunto de órganos judiciales para ejercer sus funciones con respecto a una determinada categoría de asuntos o durante una determinada etapa del proceso”. (p. 366).

Pallares (1979) dice de la competencia lo siguiente:

“Subjetivamente la competencia es un poder-deber atribuido a determinadas autoridades para conocer de ciertos juicios, tramitarlos y resolverlos (...).

Objetivamente, la competencia es el conjunto de normas que determinan, tanto el poder-deber que se atribuye a los tribunales en forma dicha, como conjunto de jueces o negocios de que puede conocer un juez o tribunal competente.

Lo anterior sirve de base para comprender la siguiente definición: la competencia es la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinados juicios (...).” (pp. 82-83).

### **2.2.1.3.2. Caracteres de la competencia**

Como señala Vésconi (1999) la competencia se caracteriza por lo siguiente:

“(...) La legalidad. (...) las reglas de competencia se fijan y modifican mediante ley. Por excepción, la distribución del trabajo entre los juzgados por el criterio meramente temporal (turnos), puede quedar librada de la reglamentación, o a las acordadas que dicten los tribunales superiores en cada país.

(...) La improrrogabilidad. (...) salvo algún caso de excepción (...) como la modificación territorial (...) la competencia, basada en reglas inspiradas en la mejor organización del servicio público, no puede ser prorrogada por voluntad de las partes.

(...) La indelegabilidad. La competencia, precisamente porque se funda en (...) razones de orden público, no puede ser delegado por el titular del órgano al cual se atribuye (...).

(...) Inmodificabilidad. *Perpetuatio jurisdictionis*. La competencia es, también, inmodificable, en el sentido de que una vez fijada no puede variar en el curso del juicio. Este principio (...) es el de la llamada *perpetuatio jurisdictionis*, que establece que la competencia está determinada por la situación de hecho al momento de la demanda y ésta es la que la determina para todo curso del juicio, aun cuando dichas condiciones luego variarían (...).

(...) Carácter de orden público. La competencia es de orden público, en virtud de que la estructuración legal (...) se funda en principios de tal orden (con alguna excepción que justifica los regímenes que admiten, en este caso, los pactos), que

hace imposible que las reglas legales puedan ser modificadas por convenios de partes (...)" (pp. 145-146).

#### **2.2.1.3.3. Regulación de la competencia**

El Código Procesal Civil regula la competencia de este modo:

Sección primera: Jurisdicción, acción y competencia

Título II: Competencia (artículos 5 al 47)

Capítulo I: Disposiciones generales (artículos 5 al 34)

Capítulo II: Cuestionamiento de la competencia (artículos 35 al 46)

Capítulo III: Competencia internacional (artículo 47).

#### **2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en materia civil**

Según el Código Procesal Civil artículo 8°:

“La competencia se determina por la situación de hecho existente al momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho o de derecho que ocurran posteriormente, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario” (Cajas, 2011).

La norma consagra la *perpetuatio iurisdictionis* que significa que la situación de hecho existente en el momento de admitirse la demanda, es la determinante de la competencia para todo el curso del proceso, sin que las modificaciones posteriores puedan afectarla. Esto nos lleva a afirmar que el Código en este artículo regula el principio de la garantía de fijeza o llamado también el principio de radicación de competencia, evitando que se altere la competencia por causa sobreviniente. Por citar, el objeto litigioso puede sufrir alteraciones, sea en su valor comercial, en su deterioro, etc. Nada de ello puede alterar la competencia del juez.

Al respecto, Aníbal Quiroga, expone:

“Son varios los factores que determinan la competencia del Juez, entre ellos la materia, la cuantía, el territorio, el turno, la naturaleza de la pretensión o materia, etc., por eso el dispositivo precisa la situación de hecho existente al momento de interposición de la demanda en los procesos contenciosos, o

solicitud en los no contenciosos y no podrá ser modificada, salvo disposición contraria de la ley; conforme aclara Aníbal Quiroga a propósito de una Ponencia sobre el Principio de Legalidad e Irrenunciabilidad de la Competencia Civil” (Sagástegui, 2003).

#### **2.2.1.3.5. Determinación de la competencia en el proceso judicial en estudio**

En el caso en estudio, que se trata de desalojo por ocupante precario, la competencia corresponde a un juzgado especializado en lo civil, así lo establece:

“El Artículo 49° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) inciso 1) donde se lee: Los Juzgados Civiles conocen: de los asuntos en materia civil, que no sean de competencia de otros Juzgados Especializados”.

Así también, el artículo 547 del Código Procesal Civil sobre competencia, establece en su tercer párrafo: “en el caso del inciso 4) (desalojo) del artículo 546, cuando la renta mensual es mayor de cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía, son competentes los Jueces Civiles (...)”.

Asimismo, el Artículo 24° del Código Procesal Civil establece la Competencia Facultativa, además del Juez del domicilio del demandado, también es competente, a elección del demandante, inciso 1): “El Juez del lugar en que se encuentre el bien o bienes tratándose de pretensiones sobre derechos reales, igual regla rige en los procesos de retracto, título supletorio, prescripción adquisitiva y delimitación de áreas o linderos, expropiación, desalojo o interdictos”.

#### **2.2.1.4. La pretensión**

##### **2.2.1.4.1. Concepto**

Montero (1979) nos dice que:

“Pretensión es una petición fundada que se dirige a un órgano jurisdiccional (del Estado) frente a otra persona sobre un bien de la vida. Se trata, evidentemente, de una declaración de voluntad (...).

(...) La pretensión (...) es un acto en sentido estricto, es decir, actividad que se realiza en un momento determinado en el tiempo (...).

(...) se trata de una declaración de voluntad que en ocasiones se formula en un acto y otras veces se manifiesta al exterior en distintos momentos, en varios actos;

lo importante de ella no es, pues, su condición de acto procesal, sino su naturaleza de petición.

La pretensión se dirige al órgano jurisdiccional y en ella se reclama una cierta actuación de éste, actuación que según su naturaleza determina la clase de pretensión ejercitada; por ello las pretensiones pueden ser de cognición, cuando se solicita del órgano jurisdiccional una declaración de voluntad, o de ejecución, cuando se solicita la realización de una conducta física.

La pretensión ha de formularse frente a otra persona, frente a persona distinta del sujeto activo, que debe estar determinada o ser determinable

(...) Su eficacia dependerá de dos elementos esenciales: fundamentación y legitimación. Para que la pretensión sea discutida y resuelta no es necesario que la fundamentación sea jurídicamente correcta, ni que se ejercite por el legitimado activamente contra el legitimado pasivamente; bastará con que se aleguen ambos elementos. Pero para que la pretensión sea resuelta favorablemente, fundamentación y legitimación deberán corresponderse con la realidad”. (pp. 96-102).

Barrera (1972) sostiene que:

“La pretensión es un hecho existencial que integra imprescindiblemente la estructura de la acción, mediante la autoatribución de un derecho para pedir tutela jurídica a los órganos jurisdiccionales con respecto a esa autoafirmación (...).

La pretensión es un hecho existencial, un tramo de comportamiento humano que cobra su pleno sentido jurídico solamente al estar integrada en la acción y se perfecciona en la bilateralidad típica del derecho al formularse en una demanda (...).” (pp. 295-297).

#### **2.2.1.4.2. Distinción entre la acción y pretensión**

Montero (1979) en cuanto a la distinción entre acción y pretensión, manifiesta lo siguiente:

“En sentido estricto la acción es un derecho y la pretensión una declaración de voluntad petitoria. La pretensión no es un derecho; no existe (...) primero el derecho de excitar la actividad jurisdiccional del estado, y después otro derecho a

obtener actos procesales hasta la ejecución de la sentencia. La acción no puede agotarse con la realización de un acto único (...).

La eficacia de la acción no depende de la fundamentación ni de la legitimación. La acción, como derecho, corresponde a todas las personas y puede ser ejercitada por todos los que tengan capacidad de obrar, accionando en otro caso sus representantes. Por ello, si la acción se ejercita por persona capaz triunfa siempre, pues logra una actuación jurisdiccional de examen y satisfacción de la pretensión interpuesta. Esta, por el contrario, sólo será estimada si concurren la legitimación y la fundamentación (...).

Cabe, pues, distinguir entre ejercicio del derecho de acción e interposición de la pretensión, que conceptualmente son términos distintos y de aparición sucesiva; la pretensión es la consecuencia lógica de la acción; se ejercita el derecho de acción para interponer una pretensión”. (pp. 152-154).

#### **2.2.1.4.3. Caracteres de la pretensión**

Palacio (1983) en lo relativo a los caracteres de la pretensión, afirma que:

“(…) la pretensión procesal no constituye un derecho, sino un acto (...). Y en tanto dicho acto entraña la reclamación de determinada conducta de un órgano con potestad de decisión, resulta adecuado caracterizarlo como una declaración de voluntad petitoria (...).

(…) Asimismo, la pretensión debe necesariamente interponerse frente a una persona distinta del autor de la reclamación, pues en la base de aquélla se encuentra siempre un conflicto que, como tal, enfrenta por lo menos a dos protagonistas. En esta circunstancia se diferencia la pretensión de otras peticiones que pueden formularse en el curso del proceso, y, particularmente, de la petición extracontenciosa que constituye el objeto de los procesos voluntarios.

(…) La configuración jurídica de la pretensión procesal, finalmente, sólo requiere que ésta contenga una afirmación de derecho o de consecuencia jurídica derivada de determinada situación de hecho, con prescindencia de que tal afirmación coincida o no con el ordenamiento normativo vigente”. (pp. 386-387).

#### **2.2.1.4.4. Clases de pretensiones**

Quintero y Prieto (1998) en relación a las clases de pretensiones, enseñan lo siguiente:

“Desde el punto de vista de la clase de pronunciamiento que se pretende, las pretensiones se clasifican así: de conocimiento, de ejecución y precautelativas (...)

En el campo de las pretensiones de cognición, la doctrina ha trazado la tricotomía fundamental, que sirve como criterio de clasificación básica de las pretensiones procesales, distinguiendo: a) las pretensiones en las cuales se reclama la creación, modificación o extinción de una situación jurídica, de una relación jurídica; b) peticiones en que se reclama la comprobación o fijación de una relación jurídica, y c) deprecaciones en las cuales se reclama la imposición de una situación jurídica. Designadas cada una de esas agrupaciones de reclamos con los nombres respectivos de pretensiones constitutiva, pretensiones merodeclarativas, pretensiones de condena (...).

No es igualmente clara y aceptada en la doctrina la clasificación fundamental de las pretensiones ejecutivas. Se pregona así que, si la conducta física que se reclama por el actor, frente al juez y en contra del ejecutado es un dar, se estará ante la pretensión ejecutiva de dación; y que si la conducta física que se reclama es un hacer las pretensiones se llamarán ejecutivas de transformación. Dentro del concepto de dación se involucra la dación normal, denominación que suele reservarse para la entrega de cantidad de dinero, así conocida por la doctrina como ejecución expropiativa y la dación de cosa distinta de dinero que la doctrina conoce como ejecución satisfactiva. También se considera como pretensión ejecutiva, la que reclama al juez la distribución de un patrimonio entre diversos sujetos (liquidación, división) y se alude entonces a una ejecución distributiva.

La pretensión cautelar es de carácter accesorio, depende siempre de una principal, de conocimiento o ejecutiva, que garantiza en sus resultados para el efecto de que se triunfe en la deprecación principal”. (pp. 290-291).

#### **2.2.1.4.5. Identificación de pretensiones**

Palacio (1983) sobre la identificación de pretensiones, anota lo siguiente:

“(…) Denominase identificación de las pretensiones al procedimiento en cuya virtud éstas confrontadas entre sí con el objeto de establecer si se trata de una misma pretensión o de pretensiones distintas.

La importancia práctica de la identificación de las pretensiones se pone de manifiesto en diversos aspectos del proceso, y particularmente cuando corresponde decidir acerca de la procedencia de las excepciones de litispendencia y de cosa juzgada, cuyo objeto consiste en evitar, respectivamente, la coexistencia de procesos que versen sobre una misma pretensión, y el hecho de que ésta constituya el tema de más de una decisión judicial. La importancia del procedimiento identificatorio también resulta perceptible cuando se trata de determinar si la sentencia ha sido dictada dentro del ámbito delimitado por la pretensión procesal, de conformidad con el principio *sententia debet esse conformis libello* (...).

(…) El procedimiento de confrontación (...) debe realizarse sobre la base de los tres elementos de la pretensión (...): los sujetos, el objeto y la causa, aunque corresponde hacer la salvedad de que, en el terreno de la identificación, sólo debe tenerse en cuenta los sujetos activo y pasivo de la pretensión, con exclusión del órgano judicial, que es ajeno a la relación jurídica substancial sobre que aquélla versa, y, por lo tanto, al conflicto que se trata de dirimir.

Importa destacar, asimismo, que cualquier variante que presente alguno de los tres elementos mencionados, comprueba, como regla, que se trata de pretensiones diversas, no obstante que la coincidencia que éstas puedan presentar entre sus restantes elementos determine una vinculación por conexidad, la que es susceptible de producir ciertos efectos jurídicos (...) (particularmente acumulación de pretensiones y de proceso)”. (pp. 390-391).

#### **2.2.1.4.6. Conexidad y afinidad de pretensiones**

La conexidad de pretensiones es tratada con cierto por Alvarado (1997), quien manifiesta lo siguiente:

“(…) Toda vez que al comparar pretensiones litigiosas coincidan por lo menos

uno y como máximo dos de los elementos tradicionales (sujetos, objeto y causa de la pretensión), se dice que media entre ellas una relación de conexidad que puede ser subjetiva, objetiva, causal, subjetivo-causal y objetivo causal.

(...) Conexidad subjetiva (...)

(...) Este fenómeno en el cual coinciden sólo dos sujetos ubicados en la misma posición y no los restantes elementos, recibe la denominación de conexidad subjetiva.

(...) Conexidad objetiva (...)

Este fenómeno en el cual coincide exactamente el objeto pretendido y no los sujetos ni la causa, recibe la denominación de conexidad objetiva.

(...) Conexidad causal (...)

Este fenómeno en el cual coincide sólo la causa, y no los sujetos ni el objeto, recibe el nombre de conexidad causal.

(...) Conexidad mixta objetivo-causal (...)

Si se comparan ambas pretensiones se puede ver que el elemento objetivo no es idéntico: aunque el actor sea el mismo en las dos pretensiones, son distintos los demandados. Pero (...) el objeto y la causa de ambas pretensiones son idénticos. Este fenómeno muestra una conexidad mixta objetivo-causal y se presenta en todo supuesto de relación jurídica inescindible.

(...) Conexidad mixta subjetivo-causal (...)

Comparando ambas pretensiones (...) los sujetos son las mismas exactas personas, pero (...) se hallan en posiciones procesales invertidas (...), los objetos son diferentes (...) pero (...) la causa es la misma (...)" (p. 113).

#### **2.2.1.4.7. Acumulación de pretensiones**

Gallinal (s/a) nos dice que:

“(...) la voz acumulación significa: la unión o ejercicio de varias acciones en una

demanda o en una reconvención, para ventilarlas a la vez en un solo juicio (...); o la reunión o agregación de dos o más procesos o expedientes, a fin de que, viniendo a formar uno solo, sean terminados por una sola sentencia (...): de modo que la acumulación puede ser de acciones y de autos”. (T. II, pp. 136-137).

Castro (1926) sobre la acumulación nos dice que:

“(…) por acumulación se entiende (...) la reunión o agregación de dos o más procesos, a fin de que, viniendo a formar un solo juicio, se continúen y decidan por un solo fallo, o el ejercicio de varias acciones en una misma demanda para que se ventilen a la vez en un solo juicio, siendo al final resueltas en una misma sentencia”. (p. 122).

Según Alsina (1956) refiere que:

“(…) la acumulación de acciones (objetiva y subjetiva) consiste en la unión de dos o más acciones en un solo proceso, para que sean resueltas en una misma sentencia. La acumulación de autos es la reunión de varios procesos en los que hayan ejercitado acciones conexas para que se tramiten ante el mismo juez y se resuelvan en una sola sentencia o de acuerdo con un solo criterio. La primera tiene como fundamento la economía procesal, permitiendo resolver en un solo proceso diversas cuestiones; la segunda tiene por objeto impedir que una misma cuestión sea resuelta de distinta manera en los diversos procesos. Aquélla es facultativa para el actor y obligatoria para el demandado; ésta es facultativa para el demandado y obligatoria para el actor”. (p. 538).

#### **2.2.1.4.8. Clases de acumulación de pretensiones**

Devis Echandía (1985) describe las siguientes clases de acumulaciones:

1) Acumulación meramente subjetiva, cuando varias personas son titulares o pretenden serlo, de un mismo derecho o situación jurídica, y utilizan la misma demanda para formular su pretensión (...); o cuando una solo demandante demanda a varias personas respecto a la misma pretensión, o varios demandantes a varios demandados.

2) Acumulación objetiva de pretensiones, que ocurre cuando un demandante o varios

demandantes, en la misma demanda ejercitan diferentes pretensiones (...).

Esta acumulación objetiva se subdivide en:

a) Pretensiones principales y subsidiarias, cuando las segundas se formulan para que el juez resuelva sobre ellas únicamente en caso de negar aquéllas; pudiendo existir todo un grupo de subsidiarias para el caso de negarse todas las principales o subsidiarias de alguna o de varias de las principales (...).

b) Pretensiones subsidiarias de otras subsidiarias y entonces éstas se conocen como de primer grado y aquéllas como de segundo grado, y así sucesivamente (...)

c) Dentro de cada grupo de principales o de subsidiarias es muy frecuente que unas (que deben presentarse como primeras), sean causa necesarias de otras, que deben formularse a continuación, de tal manera que no prosperar las primeras, tampoco pueden lograrlo las otras (...). Puede hablarse, por tanto, de pretensiones principales iniciales y consecuenciales; también de pretensiones subsidiarias iniciales y consecuenciales.

d) Pretensiones sucesivas para que todas se satisfagan y pretensiones alternativas, para que bien sea el demandante o el demandado, según fuere el caso, escoja exigir (el primero) o satisfacer (el segundo) (...). Estas pretensiones alternativas pueden formar parte del grupo de principales o de cualquiera de las subsidiarias. (T. II, pp. 473-474)

#### **2.2.1.4.9. Efectos de la pretensión**

Según Devis Echandia (1984) en cuanto a los efectos de la pretensión manifiesta lo siguiente:

“(...) La pretensión, en sus dos elementos (objeto y razón de hecho y derecho) delimita el alcance y sentido del litigio, del proceso y de la cosa juzgada (...), y sirve para determinar cuándo hay litispendencia (...), cuando procede la acumulación de procesos por identidad del objeto y la objetiva (mal llamada de acciones) en una demanda (...), lo mismo que para la eficacia de los recursos que por tal motivo se interpongan contra ella (...).

La pretensión y las excepciones o defensas que el demandado (...) oponga, son el objeto del proceso en el sentido de que la sentencia debe resolver sobre ellas.

No creemos que la terminación del proceso se determine por la extinción de la

pretensión, porque nos parece que ello es efecto del derecho de acción. Si el demandante abandona todo interés en la pretensión y toda actividad en el proceso, éste continua, sin embargo, o permanece inactivo, pero subsiste mientras no se produce la sentencia ejecutoriada, el desistimiento o la perención también llamada caducidad. En estos dos casos el proceso termina porque concluyen los efectos de la acción, que es en realidad la que se desiste y la que caduca temporal o definitivamente (...). La renuncia a la pretensión o su satisfacción voluntaria por el demandado o su extinción por cualquier motivo, tienen que ir acompañadas de la renuncia a la acción (el desistimiento) para que el proceso concluya (...). (244-245).

#### **2.2.1.4.10. Elementos de la pretensión**

A criterio de Alvarado (1997):

“(...) Toda pretensión al igual que toda relación admite ser descompuesta (...) en los distintos elementos que la integran: los sujetos, el objeto y la causa (eficiente) (...).

1) Los sujetos: he sostenido (...) el carácter bipolar de toda pretensión (o relación), al afirmar que siempre son dos los sujetos que la componen (...).

(...) Los sujetos de la pretensión son el actor (pretendiente) y el demandado (aquel respecto de quien se pretende) (...).

2) El objeto de la pretensión es obtener de la autoridad (juez o arbitro) una resolución con contenido favorable a la petición hecha en la demanda (y, eventualmente, la consiguiente y consecuente conducta del demandado) (...).

3) La causa de la pretensión: este elemento es el único que presenta una clara variación respecto de las dos ideas que se analizan conjuntamente pretensión y relación.

Se entiende por causa de la relación la concreta interferencia intersubjetiva que la ocasiona.

Esta concepción unitaria se descompone en dos subelementos cuando se le analiza respecto de la pretensión procesal: el primero de ellos, está constituido por hecho invocado en la demanda y al que el actor asigna trascendencia jurídica, razón por

la cual se convierte en la base o la fuente del derecho pretendido; el segundo, es la imputación jurídica que el actor efectúa al demandado con motivo de aquel hecho (...)" (pp.102-104).

#### **2.2.1.4.11. Pretensión admisible y pretensión fundada**

En opinión de Palacio (1983) manifiesta que:

"(...) La pretensión es admisible es admisible cuando posibilita la averiguación de su contenido y, por lo tanto, la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto sometido a la decisión del órgano judicial. Es, en cambio, fundada, cuando en razón de su contenido resulta apropiada para obtener una decisión favorable a quien la ha interpuesto.

(...) De lo dicho se sigue que el examen de los requisitos de admisibilidad debe ser necesariamente previo al examen de la fundabilidad y que un pronunciamiento negativo sobre la existencia de los primeros excluye, sin más, la necesidad de dictar una sentencia relativa al mérito de la pretensión.

(...) Interesa destacar, finalmente, que mientras los requisitos de admisibilidad se hallan regidos por normas procesales (sean formales o materiales), la fundabilidad de la pretensión debe juzgarse mediante las normas del llamado derecho material, aunque (...) no cabe descartar la incidencia que tienen las normas procesales dentro de ese ámbito". (pp. 396-397).

#### **2.2.1.4.12. Extinción de la pretensión**

Palacio (1983) hace notar:

"(...) Normalmente, la pretensión procesal se extingue mediante el pronunciamiento de la sentencia que la actúa o que deniega su actuación. En tanto la declaración de voluntad que dicho acto decisorio contiene viene a satisfacer la pretensión, es obvio que él también provoca la extinción del proceso, pues entonces éste pierde su razón de ser en virtud de la desaparición de su objeto.

Junto a la sentencia, existen medios anormales de extinción de la pretensión, y por lo tanto del proceso, los cuales pueden agruparse en dos categorías según que posibiliten, o no, la reproducción de aquella en un proceso posterior. A la primera pertenecen el desistimiento de la pretensión y la caducidad de la instancia. A la

segunda el desistimiento del derecho, la transacción y la conciliación”. (pp. 424-425).

#### **2.2.1.4.13. La(s) pretensión(es) en el proceso judicial en estudio**

Las pretensiones presentadas por las partes en el proceso judicial en estudio son las siguientes:

- La parte demandante al promover su demanda establece como pretensión principal el desalojo por ocupante precario, y sustenta su demanda en lo previsto por el artículo 911 del Código Civil, el que señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido". Se encuentra acreditado que tiene la calidad de ocupante precario.

- Demandado: manifiesta ser propietario de la edificación mas no del terreno, por lo tanto, no es ocupante precario, siendo su pretensión que se declare infundada la demanda incoada en su contra.

#### **2.2.1.5. El proceso**

##### **2.2.1.5.1. Concepto**

Para Alsina (1956):

“(…) la palabra proceso es de uso relativamente moderno, pues antes se usaba la de juicio, que tiene su origen en el derecho romano y viene de iudicare, declarar el derecho. El termino proceso es más amplio, porque comprende todos los actos que realizan las partes y el juez, cualquiera que sea la causa que los origine, en tanto que juicio supone una controversia, es decir, una especie dentro del género. Por otra parte, este segundo concepto excluye la ejecución forzada, que no requiere una declaración y constituye, sin embargo, uno de los modos de ejercicio de la función jurisdiccional”. (pp. 400-401).

Redenti (1957), denomina proceso “(…) al desarrollo práctico concreto de actividades encaminadas a la formación de providencias jurisdiccionales (...)” (p. 87).

Rocco (1976) cataloga al proceso como:

“(…) el conjunto de las actividades necesarias para el desenvolvimiento de la función jurisdiccional civil, o sea, el conjunto de las actividades de los órganos jurisdiccionales y de las partes necesarias para la declaración de certeza o para la realización coactiva de los intereses tutelados por las normas jurídicas en caso de falta de certeza o de inobservancia de esas mismas normas”. (p. 114).

Similar parecer tiene Rosenberg (1955), al indicar que el proceso civil es el: “(…) procedimiento jurídicamente regulado para la protección del ordenamiento jurídico mediante la declaración, realización y aseguramiento (principalmente) de los derechos y relaciones jurídicas de derecho civil”. (p. 5).

#### **2.2.1.5.2. Naturaleza jurídica del proceso**

Couture (1985) nos dice que:

“El estudio de la naturaleza jurídica del proceso civil consiste, ante todo, en determinar si este fenómeno forma parte de alguna de las figuras conocidas del derecho o si por el contrario constituye por sí solo una categoría especial. Así, por ejemplo, se trata de saber si el vínculo que une a las partes y al juez constituye un contrato, un cuasicontrato o alguna otra figura jurídica semejante. Y de resolverse ese punto en sentido negativo, sería necesario, entonces, decidir qué es el proceso como fenómeno particular”. (p. 124).

#### **2.2.1.5.3. Objeto del proceso**

La determinación del objeto del proceso es uno de los temas polémicos del Derecho Procesal. El desorden conceptual se acrecienta especialmente cuando se identifica la finalidad del proceso con su objeto. Aquélla es la solución de un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica que opera reconociendo la pretensión o rechazándola; mientras que el objeto del proceso está integrado por el petitório y la causa petendi.

Oderigo (1982) sostiene al respecto que:

“(…) objeto procesal adecuado sólo puede ser un hecho productor de

consecuencias jurídicas”. Añade dicha autora que “(...) al hablar de un hecho productor de consecuencias jurídicas no queremos significar que deba tratarse de un hecho real, ni de consecuencias jurídicas legítimas, bastando que hecho y consecuencias consistan en meras hipótesis; porque el proceso ha de hacerse, precisamente, para verificar esas hipótesis, para establecer fehacientemente esos dos extremos, que se presentan al juez como temas de investigación”. (pp. 26-27).

#### **2.2.1.5.4. Finalidad del proceso**

Oderigo (1982) sostiene que la finalidad inmediata del proceso “(...) consiste en posibilitar la declaración del derecho material en la sentencia, y que su finalidad mediata es la realización de este derecho, el restablecimiento del orden jurídico alterado por una violación”. (p. 25).

Véscovi (1984) acerca de la finalidad del derecho manifiesta que:

“(...) la función del proceso es jurídica, aunque se origina en un problema social. Lo que no puede ser de otro modo, puesto que el derecho tiene por fin regular la convivencia humana (social). Y que la actividad procesal se dirige a imponer el derecho objetivo. Es un derecho secundario que busca ese fin último (...). La finalidad última es, por consiguiente, la realización del derecho (sería admisible afirmar que la actuación de la ley para, en definitiva, asegurar la paz social y la justicia”. (p. 107).

#### **2.2.1.5.5. Funciones del proceso.**

##### **2.2.1.5.5.1. 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.

En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que

tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

#### **2.2.1.5.5.2. 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.

#### **2.2.1.5.6. El proceso como garantía constitucional**

Según Couture (2002):

“El proceso en sí, es un instrumento de tutela de derecho (...); y se realiza por imperio de las disposiciones constitucionales (...). Está consagrada en la mayoría de las constituciones del siglo XX, 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 del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes se citan a continuación:

“Artículo 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”.

“Artículo 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”. (p.120-124).

### **2.2.1.5.7. El debido proceso formal**

#### **2.2.1.5.7.1. Concepto**

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001).

El Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

#### **2.2.1.5.7.2. Elementos del debido proceso**

Siguiendo a Ticona (1994) nos dice que:

“El debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste, proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho. Para ello es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito”.

Los elementos del debido proceso formal a considerar son:

#### **2.2.1.5.7.2.1. Intervención de un Juez independiente, responsable y competente.**

Porque, todas las libertades serían inútiles sino se les puede reivindicar y defender en proceso; si el individuo no encuentra ante sí jueces independientes, responsables y capaces.

Un Juez será independiente cuando actúa al margen de cualquier influencia o intromisión y aún la presión de los poderes públicos o de grupos o individuos.

Un Juez debe ser responsable, porque su actuación tiene niveles de responsabilidad y, si actúa arbitrariamente puede, sobrevenir responsabilidades penales, civiles y aún administrativas. El freno a la libertad es la responsabilidad, de ahí que existan denuncias por responsabilidad funcional de los jueces.

Asimismo, el Juez será competente en la medida que ejerce la función jurisdiccional en la forma establecida en la Constitución y las leyes, de acuerdo a las reglas de la competencia y lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el Perú está reconocido en La Constitución Política del Perú, numeral 139 inciso 2 que se ocupa de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, (Gaceta, Jurídica, 2005).

#### **2.2.1.5.7.2.2. Emplazamiento válido**

Al respecto, que se debe materializar en virtud de lo dispuesto en La Constitución Comentada (Chaname, 2009), referida al derecho de defensa, en consecuencia, cómo ejercer si no hay un emplazamiento válido. El sistema legal, especialmente, la norma procesal debe asegurar que los justiciables tomen conocimiento de su causa.

En este orden, las notificaciones en cualquiera de sus formas indicadas en la ley, deben permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la omisión de estos parámetros implica la nulidad del acto procesal, que necesariamente el Juez debe declarar a efectos de salvaguardar la validez del proceso.

#### **2.2.1.5.7.2.3. Derecho a ser oído o derecho a audiencia**

La garantía no concluye con un emplazamiento válido; es decir no es suficiente comunicar a los justiciables que están comprendidos en una causa; sino que además

posibilitarles un mínimo de oportunidades de ser escuchados. Que los Jueces tomen conocimiento de sus razones, que lo expongan ante ellos, sea por medio escrito o verbal.

En síntesis, nadie podrá ser condenado sin ser previamente escuchado o por lo menos sin haberse dado la posibilidad concreta y objetiva de exponer sus razones.

#### **2.2.1.5.7.2.4. Derecho a tener oportunidad probatoria.**

Porque los medios probatorios producen convicción judicial y determinan el contenido de la sentencia; de modo que privar de este derecho a un justiciable implica afectar el debido proceso.

En relación a las pruebas las normas procesales regulan la oportunidad y la idoneidad de los medios probatorios. El criterio fundamental es que toda prueba sirva para esclarecer los hechos en discusión y permitan formar convicción para obtener una sentencia justa.

#### **2.2.1.5.7.2.5. Derecho a la defensa y asistencia de letrado**

Este es un derecho que, en opinión de Monroy Gálvez, citado en la Gaceta Jurídica (2010), también forma parte del debido proceso; es decir la asistencia y defensa por un letrado, el derecho a ser informado de la acusación o pretensión formulada, el uso del propio idioma, la publicidad del proceso, su duración razonable entre otros.

Esta descripción concuerda con la prescripción del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: que establece que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, pero en todo caso con sujeción a un debido proceso (TUO Código Procesal Civil, 2008).

#### **2.2.1.5.7.2.6. Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente**

Esta prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de

mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

De esta descripción se infiere, que el Poder Judicial en relación a sus “pares” el legislativo y el ejecutivo, es el único órgano al que se le exige motivar sus actos. Esto implica, que los jueces podrán ser independientes; sin embargo, están sometidos a la Constitución y la ley.

La sentencia, entonces, exige ser motivada, debe contener un juicio o valoración, donde el Juez exponga las razones y fundamentos fácticos y jurídicos conforme a los cuales decide la controversia. La carencia de motivación implica un exceso de las facultades del juzgador, un arbitrio o abuso de poder.

#### **2.2.1.5.7.2.7. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso**

Ticona (1999), la pluralidad de instancia consiste:

“En la intervención de un órgano revisor, que no es para toda clase de resoluciones (decretos, autos o sentencia), sino que la doble instancia es para que el proceso (para la sentencia y algunos autos), pueda recorrer hasta dos instancias, mediante el recurso de apelación. Su ejercicio está regulado en las normas procesales”. (La casación no produce tercera instancia).

#### **2.2.1.6. Las excepciones**

##### **2.2.1.6.1. Concepto**

Según De Pina (1940):

“(…) en un sentido amplio, se denomina excepción a la oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada, mediante el ejercicio de la acción, en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho material del actor pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ha de poner término a la relación procesal, lo absuelva totalmente o de un modo parcial (no reconociendo la justicia de la pretensión en toda la extensión en que el demandante la haya formulado)”. (p. 125).

Para Amaya (1966):

“(…) excepción es toda actividad procesal que cumple el demandado, en la oportunidad que corresponde, tratando de obstaculizar la acción o de enervar sus efectos, asumiendo una posición típica de defensa, frente al ataque que supone la acción, formulando a tal fin una negativa de los hechos que se invocan o un desconocimiento del derecho que se esgrime, o alegando hechos conexos para desvirtuar sus efectos, o también (...) intentando la nulidad de actuaciones viciadas”. (p. 26).

### **2.2.1.7. El proceso civil**

#### **2.2.1.7.1. Concepto**

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

También, se dice que en el derecho procesal civil se dilucidar 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 periodo 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.

#### **2.2.1.7.2. Principios procesales aplicables al proceso civil**

##### **2.2.1.7.2.1. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

Es un principio, establecido en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, concordante con la norma constitucional: “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”.

Es la posibilidad de reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley.

#### **2.2.1.7.2.2. El principio de dirección e impulso del proceso**

Es un principio, establecido en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Civil, este principio, que evidencia el carácter privado de las pretensiones que se tramitan en los procesos civiles, se encuentra previsto de la forma siguiente:

“La dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este Código. El Juez debe impulsar el proceso por sí mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su negligencia. Están exceptuados del impulso de oficio los casos expresamente señalados en este Código”.

#### **2.2.1.7.2.3. El principio de integración de la norma procesal**

Es un principio, establecido en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil: “En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso”.

Queda evidenciado que el fin del proceso no se agota en la solución del conflicto, sino que es más trascendente. La solución de los conflictos intersubjetivos conduce o propende a una comunidad con paz social, siendo este el objetivo elevado que persigue el estado a través de sus órganos jurisprudenciales.

#### **2.2.1.7.2.4. Los principios de iniciativa de parte y de conducta procesal**

Es un principio, establecido en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil:

“El proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. No requieren invocarlos el Ministerio Público, el procurador oficioso ni quien defiende intereses difusos.

Las partes, sus representantes, sus Abogados y, en general, todos los partícipes en

el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria”.

#### **2.2.1.7.2.5. Los principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesal**

Es un principio, establecido en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil:

“Las audiencias y la actuación de medios probatorios se realizan ante el Juez, siendo indelegables bajo sanción de nulidad. Se exceptúan las actuaciones procesales por comisión.

El proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales.

El Juez dirige el proceso tendiendo a una reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran.

La actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica”.

Ledesma (2008) señala que, “estos criterios, expresan que en el proceso civil prima la inmediación, lo cual permite que el juzgador esté lo más próximo posible a las pruebas; asimismo la concentración, la economía y la celeridad, garantizan la necesidad de urgencia y que debe evitarse cualquier dilación”.

#### **2.2.1.7.2.6. El principio de socialización del proceso**

Es un principio, establecido en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Civil: “El Juez debe evitar que la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política o económica, afecté el desarrollo o resultado del proceso”.

#### **2.2.1.7.2.7. El principio juez y derecho**

Es un principio, establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil:

“El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes”.

Al respecto Águila (2010) sostiene:

“La esencia de este aforismo contiene el principio por el cual el juez tiene el deber de conocer el derecho y de aplicar la norma jurídica que corresponde a la situación concreta, aun cuando las partes la hayan invocado erróneamente o no la hayan invocado. El fundamento del aforismo es una presunción iuris et de iure, es decir, que el Juez tiene mejor conocimiento del derecho que las partes. También implica tácitamente la libertad del Juez para encuadrar los hechos alegados y probados por las partes dentro de la normatividad que le sea aplicable. El límite de este principio se encuentra en el hecho de que el Juez no puede resolver ultra petita, más allá del petitorio, ni extra petita; es decir, no puede fundar su decisión en hechos distintos o en aquéllos que no hayan sido alegados por las partes en el proceso”. (p. 33).

#### **2.2.1.7.2.8. El principio de gratuidad en el acceso a la justicia**

Es un principio, establecido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Civil:

“El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecido en este Código y disposiciones administrativas del Poder Judicial.

Este principio está ligado a la idea del libre acceso de los justiciables al órgano jurisdiccional, sin embargo, la desigualdad económica de las personas, constituye uno de los principales obstáculos para un efectivo acceso a la justicia”. (Castillo & Sánchez, 2007).

#### **2.2.1.7.2.9. Los principios de vinculación y de formalidad**

Es un principio, establecido en el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil: “Las normas procesales contenidas en este Código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario. Las formalidades previstas en este Código son imperativas”.

Sin embargo, el Juez adecuará su exigencia al logro de los fines del proceso. Cuando no se señale una formalidad específica para la realización de un acto procesal, éste se reputará válido cualquiera sea la empleada.

Dado que la actividad judicial es una función pública realizada con exclusividad por el Estado, las normas procesales que regulan la conducta de los intervinientes en el proceso y las ciencias que las integra son de derecho público”. (Paredes s/f).

#### **2.2.1.7.2.10. El principio de doble instancia**

Es un principio, establecido en el artículo X del Título Preliminar del Código Procesal Civil: “El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta”.

La técnica de la pluralidad de instancias aparte de construir un medio de control de la actuación de los jueces subordinados por parte de sus superiores (Padoa Schioppa, 1967) estaba enderezada a asegurar la justicia de la decisión final.

En palabras de Calamandrei (1920):

“(…) por cuanto razones de tranquilidad social no permiten hacer depender la validez de lo juzgado de la justicia de su contenido, el proceso debe ser construido de manera que la cosa juzgada no pueda formarse sino a través de garantías que reduzcan al mínimo la probabilidad de una sentencia injusta, y estas garantías deben consistir (además de la exacta observancia de las prescripciones procesales *in procedendo*) en la posibilidad de reiteración del juicio lógico del que la sentencia nace, a través de una serie de instancias, o grados sucesivos, que constituyan otras tantas fases de un único proceso, cada una de las cuales se cierre con un juicio sobre la relación controvertida, pero solo la última sea idónea para producir un juicio irrevocable (cosa juzgada en sentido formal). De esta manera el proceso no corre ya más desde el inicio hasta el final ante un solo órgano

juzgador, sino que, aunque manteniéndose único, se fracciona, se segmenta, por así decirlo, en una pluralidad de episodios que se desarrollan ante jueces distintos, como un drama que resulta de una sucesión de actos escénicos: en donde la finalidad que el proceso se propone lograr es obtenida solamente al término de la última fase procesal, de la cual las precedentes no son que una preparación, un experimento, un bosquejo”. (p. 407).

#### **2.2.1.8. El Proceso de Sumarísimo.**

##### **2.2.1.8.1. Concepto**

Para Ledesma Narváez (2011):

“Mediante el procedimiento sumarísimo se responde a un diseño lato, de reducidos plazos y limitado debate probatorio, a fin de lograr respuestas rápidas, todo ello justificado por la urgencia de obtener tutela jurisdiccional, pero, en este caso, será el juez quien califique las circunstancias que hagan atendible dirigir el debate de la pretensión por un modelo sumarísimo”. (T. II, p. 258).

En vía de proceso Sumarísimo: “se ventilan, por lo general, las controversias que no revisten mayor complejidad o en las que sea urgente la tutela jurisdiccional comprendiéndose, además, aquellas en las que la estimación patrimonial en cuantía sea mínima”.

##### **2.2.1.8.2. Pretensiones que se tramitan en el proceso sumarísimo**

Las pretensiones que se tramitan de acuerdo al artículo 546 del Código Procesal Civil son los siguientes:

“1) Alimentos; 2) Separación convencional y divorcio ulterior; 3) Interdicción; 4) Desalojo; 5) Interdictos; 6) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo; 7) Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de cien unidades de referencia procesal; 8) Los demás que la ley señale”.

### **2.2.1.8.3. El desalojo en el proceso sumarísimo.**

El Desalojo se ha descrito en nuestro Código Procesal Civil (2017) como:

“un proceso contencioso, sumarísimo y declarativo. Es un proceso contencioso porque existe un conflicto entre partes. Por ejemplo, puede accionar en proceso sumarísimo de desalojo el arrendador (sujeto activo, parte activa) contra el arrendatario (sujeto pasivo, parte pasiva en el desalojo). En el proceso sumarísimo de desalojo hay, según la doctrina más seguida, un conflicto entre partes conocidas y determinadas. Se trata de una característica innegable de la llamada (forma procesal contenciosa)”.

En el proceso de desalojo se busca resolver un litigio cuyo objeto es la restitución de un predio a su legítimo usuario, quien exige la devolución del uso a quien viene ocupándolo sin justo título o habiendo perdido éste. Por este motivo, se puede sostener que antes de accionar por proceso de desalojo debela parte activa tener “insatisfacción jurídica o debe ser una parte insatisfecha”. De allí que se pida la intervención del juez o tribunal para que resuelva el conflicto y satisfaga jurídicamente la pretensión del demandante. Éste último escoge el camino del proceso antes que recurrir al uso de la arbitrariedad. No puede haber desalojo fuera de un proceso civil. Lo contrario sería, en muchos casos, dar legitimidad a acciones violentas que implican formas graves de usurpación delictiva. En el desalojo, como todo proceso contencioso, la parte pasiva puede oponerse a la pretensión de la demandante.

Todo el proceso derivado de esta situación se debe sujetar a los trámites establecidos para el proceso sumarísimo (tomando en cuenta la cuantía la competencia, y los plazos).

### **2.2.1.8.4. Las audiencias en el proceso**

#### **2.2.1.8.4.1. Las audiencias en el proceso judicial en estudio**

En el caso en estudio sobre desalojo por ocupación precaria se desarrolló la audiencia única en el Juzgado Civil Transitorio donde se resuelve saneado el proceso, y la existencia de una relación jurídica procesal valida.

#### **2.2.1.8.4.2. Los puntos controvertidos / Aspectos específicos a resolver**

##### **2.2.1.8.4.2.1. Concepto**

Los puntos controvertidos constituyen aquellas cuestiones afirmadas por los sujetos procesales y relevantes para la solución de la causa, respecto de las cuales no han coincidido las partes sino más bien existe discrepancia entre éstas.

Hinostriza (2012), establece que “(...) los puntos controvertidos constituyen aquellas cuestiones afirmadas por los sujetos procesales y relevantes para la solución de la causa, respecto de las cuales no han coincidido las partes sino más bien existe discrepancia entre éstas”. (p. 909).

##### **2.2.1.8.4.2.2. Los puntos controvertidos en la jurisprudencia**

“La fijación de los puntos controvertidos viene a ser un acto procesal relevante y trascendente, pues define los asuntos o hechos cuya interpretación o entendimiento distancia a las partes y sobre las cuales se definirá la materia de la prueba”. (Expediente N° 1141-97, Cuarta Sala Civil, Jurisprudencia Actual Tomo I, Gaceta Jurídica, p. 441).

Señala el profesor Carrión Lugo (2000):

“Los puntos controvertidos, debemos entender que se refieren a los hechos sobre los cuales existen discrepancias entre las partes. Es que son los hechos los que van a ser objeto de los medios probatorios; son los hechos los que van a ser materia de probanza”. (T. II, p. 532).

“Los medios probatorios deben admitirse en función o en base a los puntos controvertidos que son materia de prueba” (Exp. N° 1297-97, Cuarta Sala Civil, Jurisprudencia Actual, Tomo 1, Gaceta Jurídica, pp. 351-352).

##### **2.2.1.8.4.2.3. Los puntos controvertidos en el proceso judicial en estudio**

Los puntos controvertidos determinados fueron:

A) determinar si el demandante tiene derecho de propiedad del inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna, B)

Determinar si el demandado ocupa el inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna. C) Determinar si el demandado tiene la obligación de restituir la posesión al demandante del inmueble materia de Litis.

(Expediente N° 02453-2014-0-2301-JR-CI-02).

### **2.2.1.9. Los sujetos del proceso**

#### **2.2.1.9.1. El Juez**

Según Falcón (1978), el Juez es “(...) la persona investida por el Estado con la Jurisdicción para el cumplimiento de la misma. El Juez es a su vez un magistrado (...)”. (p. 68).

D’Onofrio (1945) dice del Juez lo siguiente:

“...(Es) una persona individual (o colegiada), que tiene por oficio propio declarar, con fuerza obligatorio para las partes, cuál sea, en cada caso, la voluntad de la ley (...).

(...) Ante todo, el juez debe ser Extraño a las Partes (...); el juez representa un interés diverso, es decir, la del Estado en la actuación de la ley y, generalmente, en la composición del conflicto surgido entre las partes mediante la aplicación de una norma jurídica (...).

(...) la función específica del juez es la de declarar la voluntad de la ley, con efecto vinculativo para las partes, en los casos concretos”. (pp. 54-55).

#### **2.2.1.9.2. La parte procesal**

##### **2.2.1.9.2.1. Demandante**

Oderigo (1989), concibe al demandante como “(...) la persona del derecho privado que mediante el proceso civil pide a propio nombre la actuación de la ley civil, en favor suyo o de otra persona a la que necesariamente represente por ministerio de la ley” (p. 182).

Para Gozaíni (1992), el demandante (llamado también actor o accionante): “(...) es

aquella persona que promueve una pretensión en un proceso contencioso, o una petición en un procedimiento de trámite voluntario, por la cual solicita ante un Juez una declaración judicial que ocupa su interés”. (p. 488).

Azula (2000) refiere que:

“(…) por demandante se entiende quien ejerce la acción y formula la pretensión (...). (...) en doctrina se utiliza el vocablo actor para referirse al demandante (...). En sentido lato, actor es quien genera o da lugar a la instancia (...)”. (p. 222).

#### **2.2.1.9.2.2. Demandado**

Azula (2000), por demandado se entiende “(…) el sujeto activo de la contradicción y pasivo de la pretensión”. (p. 222).

Para Oderigo (1989) el demandado:

“Es la contrafigura procesal del actor, su réplica con signo contrario: es la persona que a nombre propio resiste la actuación de la ley civil pretendida por aquél, en defensa suya o de otra persona a la que necesariamente represente por ministerio de la ley”. (p. 187).

A juicio de Devis Echandía (1985):

“Se entiende por demandado aquel contra quien se piden las declaraciones de la sentencia o simplemente frente a quien se formula la pretensión contenida en la demanda que inicia un proceso contencioso (...).

Es decir, el demandado es la persona frente a quien se quiere hacer valer el derecho que pretende el demandante o la negación del derecho que reclama el demandado y, por consiguiente, la persona que debe contradecir la pretensión y sufrir la sujeción que resulte en caso de que prospere la demanda.

El demandado es generalmente el sujeto pasivo del litigio, pero esto no ocurre siempre, porque puede demandarse la declaración negativa de que no existe una obligación que otra persona quiere imponerle al demandante, y entonces el demandado viene a ser el sujeto pasivo de la demanda y la pretensión”. (p. 465-466).

## **2.2.1.10. La demanda, contestación de la demanda**

### **2.2.1.10.1. La demanda**

#### **2.2.1.10.1.1. Concepto**

Benavente (1989) asevera que la demanda “(...) es la presentación formal que el actor hace al tribunal para que se pronuncie sobre la acción o acciones que está ejercitando”. (p. 13).

Monroy Cabra (1979) indica que la demanda:

“Para comprender el concepto de demanda es necesario considerar los siguientes aspectos: a) La demanda es un acto introductivo del proceso. Es el instrumento idóneo para que el actor ejerza el derecho de acción (...). b) La demanda es consecuencia de los principios *nemo iudex sine actore* y *ne eat iudex ultra petita partium*, los cuales rigen el proceso civil, que fundamentalmente es dispositivo. c) La demanda es un acto jurídico procesal por el que la parte presenta ante el juez un proyecto de sentencia (...)”. (p. 263).

Azula Camacho (2000) nos dice que:

“(...) En su concepción corriente el vocablo demanda significa solicitud o petición. Se suele emplear también el término libelo, diminutivo de libro, porque lo que se expresa se expone en un breve escrito.

Jurídicamente la demanda se concibe como el acto mediante el cual se da comienzo al proceso. Este concepto patentiza el aspecto básico o esencial de la demanda, como acto referido al procedimiento (...)”. (p. 346).

#### **2.2.1.10.1.2. Destinatario de la demanda**

Rosenberg (1955, p. 4) nos dice que:

“(...) La demanda se dirige al tribunal al que exige otorgamiento de tutela jurídica, algo que no puede proporcionar el adversario, quien con su conducta no puede hacer otra cosa que dejar sin objeto la petición de tutela; en particular, mediante cumplimiento de la pretensión de derecho material vencida. Pero el escrito de demanda se dirige además al adversario, ya que su contenido determina también para él, el objeto y la causa de la pretensión y petición planteadas (...)”.

Al respecto de la Oliva y Fernández (1990) anotan lo siguiente:

“La demanda abre el periodo de alegaciones, y se dirige fundamentalmente al Juez; de él y no del demandado (aunque si frente al demandado) pretende el actor obtener la tutela jurídica que pide (...).

Pero la demanda se dirige, también frente al demandado. Ante todo, porque el principio de audiencia exige que el demandado tenga inmediato conocimiento de lo que frente a él se solicita; también porque debe dársele cuanto antes la oportunidad de tomar posición sobre las peticiones deducidas en la demanda y, si lo considera necesario, defenderse (...).” (p. 244).

#### **2.2.1.10.1.3. Características de la demanda**

Pacheco Gordillo (s/a) opina que la demanda se caracteriza por lo siguiente:

“a) La demanda es un acto, una declaración de voluntad de la parte. Y un acto complejo o compuesto (...).

b) Mediante este acto – demanda – la parte inicia o pone en marcha el proceso, la demanda es ante todo el acto el acto de iniciación del proceso (...).

c) Mediante este acto – demanda – la parte solicita del organismo jurisdiccional del Estado una declaración – sentencia – a su favor (...). Y este acto, o manifestación de voluntad de la parte, pone en marcha el organismo jurisdiccional del Estado, inicia el proceso, y condiciona y limita la sentencia”. (pp. 45-46).

#### **2.2.1.10.1.4. Importancia de la demanda**

De Santo (1988) señala respecto a la importancia de la demanda:

“La demanda es una carga procesal de máxima importancia: fija las partes que según la pretensión del actor quedarán vinculadas por la relación procesal, en tanto y en cuanto no se modifique de acuerdo con la contestación y la intervención de terceros; fija, además, la acción articulada, la cosa demandada y los hechos en que se funde, todo, de influencia decisiva sobre la potestad judicial de entender en el juicio y sobre la autoridad de la cosa juzgada”. (p. 113).

Rosenberg (1955) precisa que:

“(...) la demanda decide sobre el contenido y extensión del procedimiento por ella

iniciado, así como la sentencia que lo encierra; da nacimiento al proceso y a la relación jurídica procesal, y provoca la litispendencia de la pretensión reclamada (...); contiene el programa de litigio (...) y, por tanto, determina la clase (...) y la medida de la tutela jurídica que se haya de otorgar (...). (T. II, pp.3-4).

#### **2.2.1.10.1.5. Determinación en la demanda del objeto litigioso**

Al respecto de la Oliva y Fernández (1990) manifiestan lo siguiente:

“(...) El actor debe ejercitar de una sola vez (en la demanda), su facultad de determinar lo que deba ser objeto del litigio. Sobre todo, porque el demandado tiene derecho a saber, cuanto antes, frente a qué debe defenderse; pero también porque de cuál sea el concreto objeto propuesto por el actor, depende buen número de cuestiones importantes; así:

a) Una vez fijada la materia que va a ser objeto del litigio, el actor no puede cambiarla por otra distinta mientras dura el proceso; ni siquiera puede introducir elementos que supongan una alteración del objeto primitivo (cambio de demanda...).

b) Pendiente un proceso con un determinado objeto, el demandado puede pedir la sustanciación de otro proceso formalmente distinto, pero con idéntico objeto (excepción de litispendencia).

c) Terminado un proceso por sentencia firme, quien es demandado puede impedir un proceso posterior con idéntico objeto (excepción de cosa juzgada); o, si el objeto de un segundo proceso en conexo con el otro ya terminado, lo decidido en el primero predetermina el fallo del segundo (función positiva de la cosa juzgada).

d) Fijada la materia que sea objeto del proceso, el Juez debe pronunciarse exclusivamente sobre ella; ni puede pronunciarse sobre lo que constituya un objeto distinto, ni puede dejar de pronunciarse sobre todo el objeto que le ha sido propuesto”. (T. II, pp. 20-21).

#### **2.2.1.10.1.6. Individualización de la demanda**

Satta (1971) analiza la individualización de este modo:

“(...) La individualización es (...) necesaria desde múltiples puntos de vista, de los que son los más importantes la comprobación de la litispendencia, el cambio

de la demanda, el pronunciamiento dentro los límites de la demanda, y límites de la cosa juzgada.

Suele enseñarse que la demanda se individualiza en base a los tres elementos constitutivos: sujetos, objeto, causa pretendi, considerándose que la diversidad de uno solo de estos elementos determina diversidad de demandas. Teóricamente puede reconocerse la exactitud de esta enseñanza: debe observarse, sin embargo, que la diversidad o la identidad puede ser distintamente valorada según el punto de vista desde el cual se la considere: así por ejemplo la demanda de un socio dirigida a impugnar una deliberación social es subjetivamente diversa de una demanda dirigida al mismo fin por otro socio, pero en cuanto a la cosa juzgada son consideradas como una misma demanda.

(...) La demanda no puede ser entendida en sentido formal, como una declaración de voluntad dirigida a producir un determinado efecto jurídico, y que sea por lo tanto individualizable con los criterios propios de declaraciones similares. Es esa, fundamentalmente, la expresión, de exigencia de tutela de un interés vinculado a un cierto hecho, hecho que no es sino un punto de referencia espacial y temporal, fuera de toda calificación jurídica. Esto significa que no sirve para individualizar la demanda el perfil técnico-jurídico adoptado por el postulante (...), con las relativas determinaciones de objeto y de causa petendi (...).

Se debe observar aun, sin embargo, que la demanda se inserta, como todas las deducciones procesales, en el ámbito de la prueba, y constituye ella misma elemento de prueba, bajo este aspecto, puede perfilarse una individualización negativa de la demanda, en el sentido de que excluye las demandas que sean incompatibles con ella (...). (pp. 136-137).

#### **2.2.1.10.1.6. Clasificación de la demanda**

Ramírez Jiménez (1993) afirma que la demanda se puede clasificar en:

“Simple o compleja, según se planteen una o más pretensiones, lo que se llama acumulación objetiva, la que puede ser originaria o sucesiva (...).

La demanda compleja puede estar referida también a varios demandados, en cuyo caso la acumulación es subjetiva, la que también puede ser originaria o sucesiva (...).

Autónoma o accesoria, según que su objeto dependa o no de la pretensión contenida en otra demanda; por ejemplo, la tercería”. (p. 382).

Alsina (1961) clasifica a la demanda en principal introductiva e incidental, cuando señala que:

“(…) dentro del mismo proceso, pueden surgir cuestiones vinculadas a la que se ventila en carácter principal y las cuales toman el nombre de incidentes. De ahí una distinción entre demanda principal introductiva de instancia y demanda incidental (...). La primera es la que da nacimiento al proceso y emana, por consiguiente, del actor; con su presentación se abre la instancia, desde cuyo momento nacen derechos y obligaciones para el actor, el juez y el demandado; fija el objeto del debate, que no podrá ser modificado después de trabada la relación procesal, y establece los límites de la sentencia. La demanda incidental supone, en cambio, un proceso ya iniciado con relación al cual es un accesorio, porque agrega al debate un nuevo punto a resolver. Puede emanar del actor (embargo preventivo), del demandado (excepciones previas), o de un tercero (tercería). En algunos casos se substanciará con el principal (daños y perjuicios demandados subsidiariamente); en otros se suspenderá el procedimiento del mismo (excepciones de previo pronunciamiento) o se formará incidente separado para no entorpecer la marcha del procedimiento (...)”. (T. III, p. 24).

#### **2.2.1.10.1.7. Modificación y cambio de la demanda**

Según Clemente Díaz (1956) nos dice que:

“El principio general es que los hechos expuestos en la demanda pueden ser modificados en tanto la modificación no tenga influencia sobre la cosa que se pide; pero si esa influencia existe, la modificación solamente puede efectuarse hasta antes de la contestación de la demanda (...)”. (p. 841).

Monroy Cabra (1979) sostiene que:

“La reforma de la demanda no podrá sustituir la totalidad de las personas demandantes o demandadas, ni la de las pretensiones formuladas en la demanda inicial, pero si prescindir de alguna de éstas o incluir nuevas. En la reforma no es

necesario reproducir la demanda, pero si el juez lo considera conveniente, podrá ordenar que se presenten debidamente integradas en un solo escrito (...)" (pp. 280-281).

#### **2.2.1.10.1.8. Ampliación de la demanda**

A decir de Palacio (1983), la ampliación de la demanda "(...) se configura cuando el actor, en lugar de acumular todas las pretensiones que tiene frente al demandado en la etapa inicial, lo hace en un momento procesal posterior (...)" (p. 456).

Gozaini (1992) nos dice que:

"La ampliación, genéricamente entendida, responde a la conveniencia de concentrar actos procesales que propicien la plena vigencia del principio de economía; por ello, en algunos casos, se consideran comunes a la ampliación los trámites que la hayan precedido, sustanciando los nuevos, únicamente, con un traslado a la otra parte.

La transformación de la demanda por ampliación puede darse en los siguientes casos:

- a) Con la acumulación inicial de pretensiones (...)
- b) Ampliando la cuantía o reduciendo el monto pedido inicialmente (transformación cuantitativa), sin que ello signifique in contra el principio de preclusión y consumación de los actos procesales dado que no influye en el derecho de fondo que cada litigante sustenta en su posición jurídica.
- c) Cuando con posterioridad a la contestación de la demanda o reconvención ocurriese o llegare a conocimiento de las partes algún hecho que tenga relación con la cuestión que ventila el proceso en trámite pueden alegarlo (...).

Alegar un hecho nuevo significa incorporar al proceso nuevos datos fácticos que, sin alterar ninguno de los elementos constitutivos de la pretensión, tiende a confirmar, complementar o desvirtuar su causa (...)" (p. 510).

#### **2.2.1.10.2. La contestación de la demanda**

En opinión de Castro (1926), "(...) contestación es la manifestación verbal o escrita que hace el demandado respecto de las afirmaciones contenidas en el escrito de

demanda”. (p. 135).

Al respecto De La Oliva y Fernández (1990) anotan que:

“(…) en el escrito de contestación toma el demandado posición frente a la demanda del actor. La facultad de contestar viene exigida tanto por el principio de audiencia – en ella puede el demandado alegar lo que convenga a su derecho -, como por el de igualdad: alegando en la demanda todo lo que el actor desea, del demandado debe tener idéntica oportunidad de defenderse y, en su caso, contraatacar. Porque la contestación es una facultad del demandado, y no un acto o periodo procesal que deba realizarse de modo necesario, si el demandado no contesta en el plazo que el Juez le dio (aparte de declararlo en rebeldía), la (...) (ley) ordena al Juez que finja que se ha contestado la demanda y continúe la sustentación del proceso (...)”. (p. 259).

#### **2.2.1.10.2.1. Importancia de la contestación de la demanda**

Casarino Viterbo (1983) nos dice sobre la importancia de la contestación de la demanda:

“(…) El tramite de la contestación de la demanda tiene importancia fundamental dentro del pleito, porque mediante él viene a quedar delimitada la cuestión controvertida. En otros términos, desde ese momento sabe positivamente el tribunal qué es lo que tiene que decidir, puesto que la decisión del asunto controvertido comprende el fallo de todas las acciones y de todas las excepciones que se hubieren hecho valer en el juicio, aun cuando pueda omitirse el de aquellas que fueron incompatibles con las aceptadas (...).

Si el tribunal omite el fallo de alguna acción o excepción, quiere decir que su sentencia no ha sido pronunciada con estricta sujeción a la ley, en cuanto a sus requisitos de forma; y puede ser anulada (...)”. (T. III, p. 121).

Alessandri (1940) señala al respecto que:

“(…) contestada la demanda, queda determinada la cuestión controvertida: el tribunal debe fallar todas y únicamente las acciones deducidas en la demanda y todas y únicamente las excepciones hechas valer en la contestación. Las acciones

y excepciones hechas valer en la demanda y en la contestación constituyen la cuestión controvertida. El tribunal únicamente debe considerar en el fallo esta cuestión controvertida: las acciones y excepciones hechas valer en la demanda y en la contestación (...)" (p. 66).

#### **2.2.1.10.2.2. Efectos de la contestación de la demanda**

Casarino Viterbo (1983) en relación a los efectos de la contestación sostiene que:

"(...) es con la contestación de la demanda que la relación procesal viene a quedar completamente integrada; pues de ese momento se tiene una determinación completa de sus sujetos, o sea, de demandante y demandado y del objeto de la misma, vale decir, de las cuestiones sometidas al pronunciamiento del juez, elementos que, durante la existencia de la relación procesal, ya no podrán variar". (pp. 123-124).

Falcón (1978) asevera que son efectos de la contestación de la demanda:

"(...) 1º) Queda trabada la litis, aunque en pluralidad la notificación es la que la traba (...); 2º) Se pierde el derecho a oponer la prescripción (...); 3º) Se pierde el derecho a oponer las excepciones previas que no se hubiesen articulado oportunamente; 4º) Fija definitivamente la competencia del juez (...); 5º) Establece definitivamente el marco del debate, tanto respecto de la prueba, cuanto de la sentencia (...)" (p. 163).

#### **2.2.1.11. La prueba**

##### **2.2.1.11.1. Concepto**

Para Armenta Deu (2004) sostiene que "la prueba es una actividad que tiene lugar ante el órgano judicial y que se encamina a que aquél adquiera el convencimiento sobre la veracidad de unos hechos controvertidos". (p. 179).

Sentis Melendo (1967), concluye que:

"Averiguar es buscar algo que se ignora y que se necesita conocer; verificar es acreditar que aquello averiguado, y después afirmado, responde a la realidad; lo primero es una operación o una actividad de búsqueda, de investigación; lo

segundo lo es de constatación o comprobación; y, sin embargo, las dos actividades se refieren a la prueba; porque sólo averiguando bien se podrá después verificar lo afirmado en virtud de tal averiguación”. (p. 10).

Para Taruffo (2009) enseña que:

“(…) la prueba es el instrumento que utilizan las partes (…) para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados facticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre. Según esta definición, son prueba tanto los instrumentos para adquirir información que están expresamente regulados por la ley (las denominadas pruebas típicas) como aquellos que la ley no regula expresamente (las denominadas pruebas atípicas) pero que, sin embargo, pueden servir para fundar la decisión sobre los hechos (…)”. (pp. 59-60).

El mencionado jurista agrega que:

“(…) se acostumbra decir que la función de la prueba es la de ofrecer al juez elementos para establecer si un determinado enunciado, relativo a un hecho, es verdadero o falso. A su vez, se dice que un enunciado fáctico es verdadero si está confirmado por pruebas y es falso si las pruebas disponibles confirman su falsedad; y no está probado si en el proceso no se adquirieron pruebas suficientes para demostrar su verdad o falsedad. En función de cuál de estas posibilidades se dé, el juez decidirá de uno u otro modo y extraerá consecuencias jurídicas” (Taruffo, 2009).

#### **2.2.1.11.2. La prueba como un derecho procesal**

Taruffo (2008) hace estas anotaciones:

“(…) El derecho a presentar todas las pruebas relevantes es parte esencial de las garantías generales sobre la protección judicial de los derechos y del derecho de defensa, pues la oportunidad de probar los hechos que apoyan las pretensiones de las partes es condición necesaria de la efectividad de tales garantías. Un claro

argumento que apoya este principio es que las garantías procesales de las partes serían meramente formales y vacías si se les impidiera presentar todos los medios de prueba relevantes que necesitan para acreditar sus versiones de los hechos en litigio. Por consiguiente, el derecho a presentar todos los medios de prueba relevantes que estén al alcance de las partes es un aspecto esencial del derecho al debido proceso y debe reconocerse que pertenece a las garantías fundamentales de las partes.

En el terreno de la admisión de pruebas, que las partes tengan el derecho a probar un hecho significa que tienen la facultad de presentar todos los medios de prueba relevantes y admisibles para apoyar su versión de los hechos en litigio. Para la parte que alega un hecho, esto significa que debe tener la posibilidad de presentar todas las pruebas positivas con las que cuente para la parte contraria, supone que debe tener la oportunidad de presentar todas las pruebas contrarias o negativas de que disponga en relación con esos hechos (...). (pp. 56-57).

#### **2.2.1.11.3. Diferencia entre prueba y medio probatorio**

Hinostroza (2017) afirma que:

“La prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al juez a adquirir certeza sobre los hechos.

Los medios probatorios, en cambio, son los instrumentos que emplean las partes u ordena el magistrado de los que se derivan o generan tales razones. Así, bien puede darse el caso de un medio probatorio que no represente prueba alguna al no poder obtenerse de él ninguna razón que produzca el convencimiento del juez”. (T. III, p. 25)

Siguiendo al mismo autor (Hinostroza Minguéz, 2017):

“Los medios de prueba son, pues, los elementos materiales de la prueba. A través de un medio probatorio se aportan los hechos fuentes de la prueba, en consecuencia, la realidad a conocer no se infiere de aquél sino de los últimos (...). La actividad procesal que todo medio probatorio implica está vinculada al instrumento sobre el cual recae dicha actividad. Las operaciones o procedimientos desarrollados por los litigantes o por el Juez que da lugar a la adquisición por

parte de éste del conocimiento de la verdad referente a la cuestión debatida están ligados a la idea de prueba”.

#### **2.2.1.11.4. La prueba y su fuente**

Rodríguez Espejo (1958) señala que las fuentes de prueba son “las operaciones mentales a través de las cuales el órgano jurisdiccional fija la eficacia de los medios de prueba empleados en el proceso (...)”. (p. 872).

Hinostroza Minguez (2017) nos dice que:

“Tenemos como fuente de la prueba aquellos datos o caracteres que se desprenden de un documento, la afirmación sobre hechos declarada por el testigo o la parte, la conclusión a la que llega un dictamen pericial, etc. La fuente de la prueba puede ser vista como hechos representativos de otros o que expresan su propia existencia, comprendiéndose entre ellos a los objetos, sucesos, actividades humanas e, inclusive a las personas naturales, pudiendo el juez obtener la prueba de otros hechos o de los mencionados”. (T. III, p. 27).

#### **2.2.1.11.5. Naturaleza jurídica de la prueba**

Hinostroza Minguez (2017) sobre la naturaleza jurídica de la prueba nos dice que:

“(...) Los derechos y las obligaciones derivadas de las relaciones materiales y las pruebas referidas a dichas relaciones son ejercitados, exigidas y actuadas, en ese orden, dentro del correspondiente proceso judicial, siempre que respecto de tales surja controversia o haya incertidumbre jurídica. La prueba de algún acto o contrato recién adquirirá relevancia y ejecutabilidad mediante un proceso. De ahí es que se afirma su connotación procesal.

La prueba constituye un acto jurídico material en aquellos casos en que es considerada un requisito indispensable para la existencia o validez del acto o contrato (...), sin embargo, se introduce al proceso a través de un acto jurídico procesal. Antes del proceso su objeto permanece estático, inactivo; dentro de él adquiere significación probatoria (...)”. (p. 29).

#### **2.2.1.11.6. Objeto de la prueba**

Hinostroza Minguez (2017) nos dice que:

“Es objeto de la prueba todo aquello sobre lo que puede ella recaer. Esta es una concepción objetiva y abstracta que no se reduce a los casos específicos que se pueden presentar dentro de una litis ni a las pretensiones de los sujetos procesales. Debe, pues, ser entendido el objeto de la prueba como aquello que es susceptible de demostración ante el respectivo órgano jurisdiccional para cumplir con los fines del proceso”. (p. 31).

Devis Echandía (1965) nos enseña que “(...) jurídicamente no puede limitarse el objeto de la prueba, en un sentido general o abstracto a los hechos controvertidos, sino por el contrario es necesario extenderlo a todo lo que por sí mismo es susceptible de comprobación (...)”. (p. 11).

#### **2.2.1.11.7. Los hechos como objeto de la prueba**

Taruffo (2002) nos enseña que:

“(…) La noción habitual de prueba (...) se fundamenta sobre la idea de que la prueba sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión. Esta idea puede ser expresada de distintas formas, pero un dato común y recurrente en las diversas culturas jurídicas es que el hecho es el objeto de la prueba o su finalidad fundamental, en el sentido de que es lo que es probado en el proceso”. (p. 89).

Gimeno Sendra (2007) al respecto refiere que el objeto de la prueba suele identificarse:

“(…) con las afirmaciones realizadas por las partes sobre los hechos controvertidos y, excepcionalmente sobre normas jurídicas, que deben verificarse (...).

(...) el objeto de la prueba no es un hecho o una norma jurídica, sino las afirmaciones realizadas por las partes en relación con esos hechos y tales normas. Los hechos existen con independencia de su introducción procesal, de ahí que sólo puedan probarse los juicios valorativos sobre los mismos (...)”. (p. 395).

#### **2.2.1.11.8. Finalidad de la prueba**

Hinostraza Minguez (2017) afirma lo siguiente:

“(…) En el sistema de la tarifa legal o prueba tasada la certeza del juez es legal, objetiva y formal. La finalidad de la prueba es la misma en los dos sistemas de valoración indicados porque unicamente difiere del procedimiento que se sigue para formarse convicción. Así, en el primer sistema se valora libremente los medios probatorios suministrados por las partes u ordenados por el juez de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la apreciación razonada; en el sistema de la tarifa legal los medios de prueba serán merituados de acuerdo a lo que expresamente establezca la propia ley y que será de estricta observancia por parte del Juez. Sin embargo, éste, en uno y otro sistema, considerará conocer la verdad – que es una sola -, cumpliendo la prueba de esta manera su finalidad”. (p. 63).

Gorphe (1950) sobre la finalidad de la prueba afirma que:

“(…) no es la indagación de la verdad material, por cuanto alcanzarla mediante un proceso judicial puede resultar imposible. La verificación de las afirmaciones de las partes referidas a hechos será dable en la medida que el aparato jurisdiccional lo permita y ello le sea factible al ser humano, lo que implica de por sí serias limitaciones. Esto no significa que la averiguación de la verdad material no sea la meta perseguida entodo proceso judicial, sino que puede tornarse dicho objeto irrealizable. La finalidad de las pruebas debe consistir en obtener una certeza, aunque con frecuencia hagan alto en mitad de su camino; es decir, en una simple probabilidad o verosimilitud (...)”. (pp. 485-486).

#### **2.2.1.11.9. La carga de la prueba**

Micheli (1961) expresa que:

“La noción sobre la cual se ha hecho girar toda la teoría de la carga de la prueba, es precisamente la de carga entendida como entidad jurídica distinta de la obligación, en el sentido de que en determinados casos la norma jurídica fija la conducta que es necesario observar, cuando un sujeto quiera conseguir un resultado jurídicamente relevante. En tales hipótesis, un determinado comportamiento del sujeto es necesario para que un fin jurídico sea alcanzado, pero de otro lado, el sujeto mismo es libre de

organizar la propia conducta como mejor le parezca, y, por consiguiente, también eventualmente en sentido contrario al previsto por la norma (...)”. (p. 60).

Montero Aroca (2005) señala que:

“(...) La carga de la prueba atiende de modo directo a la determinación de cuál de las partes debe sufrir las consecuencias de que no se haya probado un hecho y de modo indirecto a la fijación de qué parte debe probar un hecho, pero la aplicación de las consecuencias de la carga sólo puede hacerse cuando ese hecho no ha sido probado. Si el hecho ha resultado probado no ha lugar ni siquiera a plantear la cuestión de la carga de la prueba”. (p. 105).

#### **2.2.1.11.9.1. Importancia de la carga de la prueba**

Micheli (1961) manifiesta que:

“(...) Si las partes no preocupan de la carga de la prueba, ofreciendo, como quiera que sea, las pruebas que tienen a su propia disposición, el juez, en cambio, está obligado a considerar la regla de juicio ya cuando decide acerca de la relevancia de las pruebas aducidas, no sólo a base de un criterio de economía procesal, sino precisamente en aplicación de la regla misma. Esta última, pues, además de la función directa de definir el contenido de la decisión cuando falten las pruebas tiene la función refleja, de indicar, en el curso del procedimiento, cuál de las dos partes sea la más idónea (a base de un criterio legal legal) para producir la prueba”. (p. 142).

#### **2.2.1.11.9.2. El principio de la carga de la prueba.**

Taruffo (2008) enseña que:

“El principio (de la carga de la prueba) establece que, si no se ha probado un hecho principal, no se puede aplicar la norma sustantiva que asume este tipo de hecho como una premisa fáctica; por consiguiente, las pretensiones basadas en ese hecho y en la aplicación de esa regla deben ser rechazadas por el tribunal. El principio se aplica en el momento en que se toma la decisión final, cuando el tribunal determina que algunos hechos carecen de pruebas suficientes y tiene que extraer las consecuencias jurídicas pertinentes de esa situación. Una de estas

consecuencias es que los efectos negativos que se derivan de la falta de prueba suficiente de un hecho se cargan sobre la parte que formuló una pretensión basada en ese hecho”. (p. 146-147).

#### **2.2.1.11.10. Valoración de la prueba.**

Gorphe (1950), “(...) toda valoración entraña un razonamiento, explícito o implícito, para enlazar lo que se sabe con lo que se pretende saber (...)”. (p. 154).

Clariá Olmedo (1968), concibe a la valoración de la prueba como “(...) el análisis y apreciación metódicas y razonados de los elementos probatorios ya introducidos; absorbe un aspecto fundamental de la discusión y decisión del asunto cuestionado, y es de carácter eminentemente crítico”. (p. 54).

No se debe confundir la finalidad de los medios probatorios con el propósito perseguido en su valoración: aquella es “acreditar los hechos expuesto por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones” (artículo 188 del Código Procesal Civil); el ultimo constituye el mérito que la prueba pueda tener para formar convicción en el juzgador, que se estima positivo de lograrse, o negativo si no es así.

#### **2.2.1.11.11. Criterios de valoración de la prueba.**

##### **2.2.1.11.11.1. La prueba tasada o tarifa legal**

El sistema de la prueba tasada, denominado también como el de la tarifa legal, consiste según Sentis Melendo (1967), en la “(...) predeterminación por el legislador de lo que vale cada elemento aportado a los autos (...)”. Añade el citado tratadista que “(...) no es un sistema de valoración de medios o de fuentes sino de directrices de formación de la sentencia (...)”. (p. 46).

Taruffo (2002) anota que “(...) la técnica de la prueba legal consiste en la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba (...)”. (p. 387).

A decir de Armenda Deu (2004), “con arreglo al sistema de prueba legal o tasada, el juzgador debe aplicar una norma positiva a la actividad realizada para probar un determinado hecho, extrayendo las consecuencias jurídicas que la propia norma señala (...)”. (p. 187).

#### **2.2.1.11.11.2. La libre valoración de las pruebas**

Serra Domínguez (2009):

“(...) en el sistema de la prueba libre de valor de cada uno de los medios de prueba es fijado libremente, con arreglo a su conciencia o a su íntima convicción, por el juez, caso por caso, sin necesidad de ajustarse a reglas establecidas anticipadamente por el legislador”. (p. 72).

En forma correcta señala Denti (1972), que:

“(...) libre valoración de la prueba no significa tan solo exclusión de la eficacia de las pruebas en sí, determinada en vía preventiva por el legislador, sino también valoración racional, realizada a base de criterios objetivos verificables que, por tanto, no quedan librados a la arbitrariedad del juzgador”. (p. 9).

#### **2.2.1.11.12. Operaciones mentales en la valoración de la prueba.**

##### **a. El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba.**

El conocimiento y la preparación del Juez es necesario para captar el valor de un medio probatorio, sea objeto o cosa, ofrecido como prueba. Sin el conocimiento previo no se llegaría a la esencia del medio de prueba.

##### **b. La apreciación razonada del Juez.**

El Juez aplica la apreciación razonada cuando analiza los medios probatorios para valorarlos, con las facultades que le otorga la ley y en base a la doctrina. El razonamiento debe responder no sólo a un orden lógico de carácter formal, sino también a la aplicación de sus conocimientos psicológicos, sociológicos y científicos, porque apreciará tanto documentos, objetos y personas (partes, testigos) y peritos.

La apreciación razonada se convierte, por exigencia de su objetivo, en un método de valoración, de apreciación y determinación o decisión fundamentada.

**c. La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas.** Como quiera que los hechos se vinculan con la vida de los seres humanos, raro será el proceso en que para calificar definitivamente el Juez no deba recurrir a conocimientos psicológicos y sociológicos; las operaciones psicológicas son importantes en el examen del testimonio, la confesión, el dictamen de peritos, los documentos, etc. Por eso es imposible prescindir en la tarea de valorar la prueba judicial.

**d. Las pruebas y la sentencia.** Luego de valorar las pruebas y vencido el término probatorio el Juez debe resolver mediante una resolución.

Esta resolución viene a ser la sentencia que deberá expresar los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones formuladas por las partes; por eso es aunque la ley procesal exija una sola prueba como es el caso del matrimonio que se prueba con la respectiva partida del registro civil, debe entenderse que en la controversia pueden presentarse otras pruebas que el Juez debe valorar previo análisis; así por ejemplo, la parte que contradice el matrimonio puede ofrecer y presentar otros medios probatorios con la finalidad de enervar los de la afirmación y que el juzgador no puede dejar de lado.

Según el resultado de la valoración de la prueba, el Juez pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido, y condenando o absolviendo la demanda, en todo o en parte. Pues todos los medios probatorios deben ser valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada.

#### **2.2.1.11.13. Finalidad y fiabilidad de las pruebas**

De acuerdo al Código Procesal Civil, la finalidad está prevista en el numeral 188 cuyo texto es como sigue: “Los medios de prueba tienen como fin acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos, y fundamentar sus decisiones” (Cajas, 2011, p. 622).

Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el artículo 191 del mismo Código Procesal Civil, cuyo texto es: “Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr su finalidad prevista en el artículo 188.

Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos” (Cajas, 2011, p. 623).

Sobre la finalidad, se puede citar a Taruffo (2002), quien expone:

“(…), la prueba sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión (...). Precisa que un dato común y recurrente en las diversas culturas jurídicas, el objeto de la prueba o su finalidad fundamental es el hecho, en el sentido de que es lo que es probado en el proceso”. (p. 89).

En cuanto a la fiabilidad, se puede acotar lo que expone Colomer (2003):

“(…) en primer lugar el Juez examina la fiabilidad de cada medio de prueba empleado en la reconstrucción de los hechos que ha de juzgar, es decir el punto de partida del razonamiento judicial en el examen probatorio consiste en establecer si la prueba practicada en la causa puede ser considerada una posible fuente de conocimiento de los hechos de la causa (...), el juzgador debe analizar y verificar la concurrencia de todos los requisitos formales y materiales que los medios de prueba deben tener para ser válidos mecanismos de transmisión de un concreto hecho (...) no acaba en la verificación, sino que también requiere la aplicación de la correspondiente máxima de la experiencia al concreto medio probatorio, para que de este modo el juez pueda alcanzar una opinión sobre la capacidad de dicho medio para dar a conocer un concreto hecho (...) la fiabilidad no se aplica para verificar la veracidad del hecho que se pretenda probar, sino que se trata de un juicio sobre la posibilidad de usar un concreto medio de prueba como instrumento para acreditar un hecho determinado”.

#### **2.2.1.11.14. Valoración conjunta**

Es una categoría reconocida en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial:

En opinión de Hinostroza (1998):

“La valoración significa la operación mental cuyo propósito es percibir el valor convicción que pueda extraerse de su contenido (...). La valoración le compete al Juez que conoce del proceso; representa el punto culminante de la actividad probatoria en el que se advertirá si el conjunto de medios probatorios cumple con

su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador”. (pp. 103-104).

En lo normativo, se encuentra previsto en el artículo 197 del Código Procesal Civil, en el cual se contempla: “Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión” (Sagástegui, 2003, p. 411).

En la jurisprudencia, también se expone:

En la Cas. 814-01-Huánuco, publicado en la revista Diálogo con la Jurisprudencia. T. 46. p. 32; se indica:

“Los medios probatorios deben ser valorados en forma conjunta, ameritados en forma razonada, lo que implica que el Juez, al momento de emitir sentencia, deba señalar la valorización otorgada a cada prueba actuada, sino únicamente lo hará respecto de los medios probatorios que de forma esencial y determinante han condicionado su decisión” (Cajas, 2011, p. 626).

#### **2.2.1.11.15. Principio de adquisición**

Lo trascendente del proceso es que los actos que realizan las partes se incorporan a éste, son internalizados. El Principio de Adquisición, consiste en que una vez incorporados al proceso los actos procesales (documentos, etc.) dejan de pertenecer a quien lo realizó y pasan a formar parte del proceso, pudiendo incluso la parte que no participó en su incorporación obtener conclusiones respecto de él. Aquí desaparece el concepto de pertenencia individual, una vez se incorpore el acto al proceso (Rioja, s/f.).

De lo que se desprende que los medios probatorios, una vez incorporados al proceso, ya no pertenecen a las partes, sino al proceso, en consecuencia, el juzgador puede examinarlos y del análisis de éste llegar a la convicción y tomar una decisión, no necesariamente en favor de la parte que lo presentó.

## **2.2.1.11.16. Los medios de prueba actuadas en el proceso judicial en estudio**

### **2.2.1.11.16.1. Documentos**

#### **2.2.1.11.16.1.1. Concepto**

Devis Echandía (1984), refiere que el documento:

“(...) es toda cosa que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera; puede ser declarativo-representativo, cuando contenga una declaración de quien lo crea u otorga o simplemente lo suscribe, como es el caso de los escritos públicos o privados y de los discos y cintas de grabaciones magnetofónicas; puede ser únicamente representativo (no declarativo), cuando no contenga ninguna declaración, como ocurre en los planos, cuadros, radiografías, dibujos y fotografías. Pero siempre es representativo y esto lo distingue de las cosas u objetos que sin ser documentos pueden servir de prueba indiciaria, como una huella, un arma, una herida, etc.”. (p. 197).

Cardoso Isaza (1979), conceptúa al documento como:

“Cualquier cosa que, siendo susceptible de ser percibido por la vista o el oído, o por ambos, sirve por sí misma para ilustrar o comprobar, por vía de representación, la existencia de un hecho cualquiera o la exteriorización de un acto humano”. (p. 300).

#### **2.2.1.11.16.1.2. Clases de documentos**

Montero, Gómez, Montón y Barona (2003), enseñan que:

“La doctrina establece (...) una clasificación de los documentos más o menos completas.

Se habla así, en general, por un lado, de documentos notariales, judiciales y administrativos, teniendo en cuenta el funcionario que autoriza el documento: El notario, el juez, o un funcionario administrativo; por otro, se habla también de documentos auténticos, indubitados, legítimos y legalizados, de acuerdo con la relación entre determinada cualidad del sujeto que autoriza el documento, y un acto procesal particular; también se habla de documentos constitutivos y testimoniales, según se contenga un determinado acto o negocio jurídico, o se limiten a proporcionar un dato o extremo relativo a un negocio jurídico; de

documentos extranjeros y autónomos, en función del país de origen y lengua; y finalmente, de documentos públicos y privados.

Esta clasificación en públicos y privados es la tradicional, (...) estando pensada en función de los sujetos que intervienen en el documento. La forma del documento y el sujeto que la autoriza califican al documento público; por el contrario, el que no reúne solemnidades específicas ni está autorizado por funcionario competente, es el documento privado”. (pp. 289-290).

De conformidad con lo previsto en los artículos 235 y 236 del Código Procesal Civil se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

#### **2.2.1.11.16.1.2.1. Son públicos**

Abelenda (1980) el instrumento público es:

“(...) la representación objetiva de un pensamiento, voluntad o voluntades, realizada en papeles o elementos similares, mediante escritura manual o mecánica, redactadas por o en presencia de una persona a quien la ley asigna el carácter de oficial público, fedatario que la autoriza y con los requisitos y las formalidades legales, con la finalidad de acreditar, en caso necesario, un acto jurídico del cual es elemento estructural indispensable para su existencia o un hecho jurídico trascendente y los derechos y deberes que emergen de ellos o se conservan, modifican o extinguen con ellos, a los cuales el Código atribuye carácter de auténticos, les otorga plena fuerza de convicción o valor probatorio entre las partes y terceros, sólo destruible por acción civil o criminal de falsedad o prueba en contrario respecto de algunas de sus menciones (...)”. (pp. 374-375).

#### **2.2.1.11.16.1.2.2. Son privados**

Greco, Fiorentini & Rodríguez (1989) nos dicen que:

“(...) Los instrumentos privados en sentido estricto son los documentos escritos y firmados por las personas particulares con el fin de hacer constar en ellos manifestaciones de voluntad, destinadas a probar hechos o derechos. La escritura y la firma aparecen aquí como requisitos indispensables para su existencia jurídica”. (p. 421).

El artículo 236 del Código Procesal Civil establece que el documento privado “es que no tiene las características del documento público. La legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público”.

Abelenda (1980) define a los documentos privados como aquellos “(...) documentos escritos firmados por las partes que no están sometidos a ninguna formalidad legal, otorgados por los particulares sin la intervención de un oficial público que los autorice, y que constituyen la exteriorización de manifestaciones de voluntad jurígena”. (p. 391).

### **2.2.1.11.16.1.2.3. Documentos presentados en el proceso judicial en estudio**

Los documentos presentados en el proceso judicial en estudio son: Escritura pública de compra-venta; partida electrónica P20060964; comprobante de pago de auto avaluó; constancia de posesión de fecha 4 de mayo del 2011; constancia de posesión expedido por la Municipalidad de Gregorio Albarracín de fecha 25 de mayo del 2011; recibo del servicio de agua potable; recibos (34) del servicio de energía eléctrica.

(Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02).

### **2.2.1.11.16.2. La declaración de parte**

#### **A. Definición**

Cardoso Isaza (1979):

“(...) cuando no hay hechos constitutivos de confesión, se cumple de todas maneras un acto procesal que por contener un relato o narración participa de la misma naturaleza del testimonio, el cual invariablemente se vincula al proceso mediante la diligencia que se conoce como declaración, y, para el punto concreto, declaración de parte, por haber sido rendida por una de ellas”. (pp. 115-116).

Para Abelenda (1980):

“La confesión desde el punto de vista civil y como prueba de los hechos o actos jurídicos, es la declaración judicial o extrajudicial, espontánea o provocada por interrogatorio de la parte contraria o por el juez directamente en un juicio,

mediante la cual una parte capaz negocial (y de obligarse), reconoce total o parcialmente un hecho o circunstancia que puede producir consecuencias jurídicas a su cargo”. (p. 402).

El artículo 213 del Código Procesal Civil señala que “la declaración de parte se iniciará con una absolución de posiciones, atendiendo al pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado”.

### **B. Regulación.**

Se encuentra regulado en los artículos 213 y 214 del Código Procesal Civil (admisibilidad – contenido).

### **C. La declaración de parte en el proceso judicial en estudio**

En el proceso judicial en estudio, las partes no ofrecieron como medio probatorio declaración de parte.

(Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02)

#### **2.2.1.11.16.3. La pericia**

##### **A. Concepto**

Para Suarez (1972):

“La pericia o peritación puede ser definida como aquella actividad de carácter procesal propuesta por las partes o el juez y cumplida por personas distintas de los sujetos procesales, las cuales son poseedoras de conocimientos e informaciones técnicas, artísticas o científicas que el juez ignora pero que precisa para integrar el conocimiento total de los hechos y cumplir con su función de juzgar”. (p. 63).

Para Armenda Deu (2004) “la prueba de peritos es la actividad a través de la que una o varias personas expertas aportan sus conocimientos especializados en materia no jurídica, de manera que puedan conocerse y apreciarse determinados hechos y circunstancias fácticas (...)”.

La citada jurista subraya que “la finalidad de esta prueba se orienta a permitir la valoración de hechos o circunstancias o adquirir certeza sobre ellos, cuando su

naturaleza precisa para aprehenderlos de la intervención de sujetos con conocimientos especializados”. (p. 197).

## **B. Regulación**

Se encuentra regulado en los artículos 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269 270 y 271 del Código Procesal Civil.

### **2.2.1.11.16.4. La testimonial**

#### **A. Concepto**

Devis Echandia (1984), cataloga al testimonio de terceros como “(...) un medio de prueba que consiste en una declaración de ciencia y representativa, que un tercero hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que dice saber respecto de hechos de cualquier naturaleza”. (p. 29).

Palacio (1977), concibe a la prueba de testigos como “(...) aquella que es suministrada mediante las declaraciones emitidas por personas físicas, distintas de las partes y del órgano judicial, acerca de sus percepciones o realizaciones de hechos pasados o de lo que han oído sobre éstos”. (p. 562).

## **B. Regulación**

Se encuentra regulado en los artículos 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229 230, 231, 232 del Código Procesal Civil.

## **C. La testimonial en el proceso judicial en estudio**

En el proceso judicial en estudio, las partes no ofrecieron como medio probatorio pruebas testimoniales (testigos)

(Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02)

### **2.2.1.11.16.5. Inspección Judicial**

#### **A. Concepto**

Hinostroza Minguez (2017) manifiesta que:

“La inspección judicial, llamada también reconocimiento o percepción judicial, es aquel medio probatorio por el cual el juez en forma directa y mediante sus

sentidos (vista, oído, olfato, tacto y gusto) puede apreciar los hechos materia de debate procesal. Sirve, pues, este medio de prueba para verificar hechos materiales (pueden ser bienes muebles, inmuebles, ruidos, vibraciones, zonas húmedas, calurosas, etc.) y aun personas”. (p.251).

A decir de Palacio (1977), “denominase reconocimiento o examen judicial a la percepción sensorial directa efectuada por el juez o tribunal sobre cosas, lugares o personas, con el objeto de verificar sus cualidades, condiciones o características”. (pp. 473-474).

Según Sentis Melendo (1967), “(...) el reconocimiento es medio de que el juez contemple y adquiera noción directa de la cosa (...)”. (p. 33).

### **B. Objeto de la inspección judicial**

Hinostroza Minguez (2017) nos dice que “es objeto de la prueba de inspección judicial la apreciación de los hechos materiales y de personas que el juez realiza directamente. Tales hechos pueden ser permanentes o transitorios, siempre que éstos todavía subsistan al tiempo de la inspección”. (p. 252).

García Sierra (1974), especificando el objeto de esta prueba, indica que “(...) la diligencia de inspección judicial puede versar sobre personas, lugares, cosas o documentos (...)”. (p. 322).

### **C. Regulación**

En el Código Procesal Civil se encuentra prevista en el Artículo 272°. La inspección judicial procede cuando el Juez debe apreciar personalmente los hechos relacionados con los puntos controvertidos.

### **D. La Inspección Judicial en el proceso judicial en estudio**

En el proceso judicial en estudio, las partes no ofrecieron como medio probatorio la inspección judicial.

(Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02).

## **2.2.1.12. Las resoluciones judiciales**

### **2.2.1.12.1. Concepto**

Las resoluciones judiciales pueden ser entendidas como aquellos actos procesales del juez mediante los cuales impulsa el proceso, decide en el interior del proceso y pone fin al mismo.

Rosenberg (1954) la doctrina nos enseña que:

“(…) una resolución es el pronunciamiento de la consecuencia jurídica producida o que se manda cumplir en el caso individual; pues es el resultado de una actividad mental que consiste en la fijación de la situación de hecho y en aplicación del derecho objetivo a la misma”. (p. 314).

### **2.2.1.12.2. Clases de resoluciones judiciales**

Véscovi (999) señala que las resoluciones judiciales:

“(…) se dividen en: de mero trámite, que sólo dan el impulso al proceso; interlocutorias (sentencias o autos según los códigos), que se dictan durante el procedimiento y se relacionan con una cuestión conexa pero ajena a la principal (al objeto del proceso), y definitivas, que son la sentencia final. Después de éstas siguen en importancia los autos (…) interlocutorios, que en ciertos casos, pueden tener carácter de definitivos cuando, al resolver una cuestión accesoria (caducidad, prescripción, cosa juzgada, etc.) ponen fin al proceso”. (p. 221).

El Código Procesal Civil, conforme al artículo 120 reconoce como resoluciones judiciales: decretos, autos y sentencias.

#### **2.2.1.12.2.1. Decretos**

A los decretos se les denomina también providencias o providencias simples o providencias de mera tramitación o autos de trámite o autos de sustanciación.

Al respecto, Reimundín (1957) asevera que “las providencias o providencias de mero trámite, son las resoluciones que tienden a poner en movimiento el proceso y ordenar actos de simple ejecución”. (p. 71).

En opinión de Quintero y Prieto (1995), “los autos de trámite disponen una simple impulsión del proceso, no requieren motivación (…)”. (p. 198).

Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, los decretos son resoluciones expedidas por los auxiliares jurisdiccionales (por indicación del respectivo magistrado como director del proceso) y orientadas a impulsar el proceso, que disponen la realización de actos procesales de mero trámite, no requieren de fundamentación alguna.

#### **2.2.1.12.2.2. Autos**

De la Oliva y Fernández (1990) anotan que los autos:

“(...) son las resoluciones que se dictan para resolver cuestiones de importancia, afectantes a intereses de los litigantes dignos de protección, pero distintas de la cuestión principal o de fondo, distintas, por tanto, del objeto principal y necesario del proceso (...) los autos son las resoluciones con las que, salvo que se indique expresamente que deben solventarse mediante sentencia, se deciden las denominadas cuestiones incidentales, que no pongan fin al proceso”. (p. 135).

Se desprende del segundo párrafo del artículo 122 del Código Procesal Civil, que los autos son aquellas resoluciones expedidas por el Juez a través de las cuales:

- a.** Se resuelve la admisibilidad o inadmisibilidad y la procedencia o imprudencia de la demanda.
- b.** Se resuelve la admisibilidad o inadmisibilidad y la procedencia o imprudencia de la reconvención.
- c.** Se resuelve lo relativo al saneamiento del proceso (esto es, se determina si existe o no una relación jurídica procesal válida).
- d.** Se resuelve lo concerniente a la interrupción y conclusión del proceso (con declaración sobre el fondo o sin ella).
- e.** Se resuelve acerca de las formas especiales de conclusión del proceso (conciliación, allanamiento, reconocimiento, transacción judicial, desistimiento y abandono).
- f.** Se resuelve el concesorio o denegatorio de los medios de impugnación: recursos (reposición, apelación, casación y queja) y remedios (solicitud de declaración de nulidad procesal y cuestiones probatorias como la tacha y la oposición).
- g.** Se resuelve la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares (secuestro judicial o conservativo, embargo en forma de depósito, embargo en forma

de inscripción, embargo en forma de retención, embargo en forma de intervención en recaudación o información, embargo en forma de administración, medidas temporales sobre el fondo, medidas innovativas, medidas de no innovar, etc.)

**h.** Se adoptan todas las demás decisiones para las que se exige la debida fundamentación (excluyéndose, obviamente, el pronunciamiento judicial acerca de la cuestión controvertida en el que se declare el derecho que corresponde a las partes, que no se hará mediante auto sino a través de la sentencia)”.

### **2.2.1.12.2.3. La sentencia**

#### **2.2.1.12.2.3.1. Etimología**

Según Gómez. R. (2008), la palabra “sentencia” la hacen derivar del latín, del verbo: “Sentio, is, ire, sensi, sensum”, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

#### **2.2.1.12.2.3.2. Concepto**

Ovalle (1980), asegura que la sentencia es “(...) la resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento y mediante la cual normalmente pone término al proceso”. (p. 146).

A criterio de De la Oliva y Fernández (1990) las sentencias:

“(...) son la clase de resolución que nuestro derecho procesal reserva para la decisión de los asuntos de superior relevancia y singularmente, para decidir sobre el fondo (aunque no sólo para eso). La sentencia es, en todo caso, la resolución terminal del proceso, tanto si entra sobre el fondo, como si, por falta de algún presupuesto del derecho al proceso, procede finalizar éste, dejando imprejuizado su objeto (mediante sentencia absolutoria de instancia)...”. (p. 136).

Devis Echandía (1985), en relación a la sentencia, manifiesta lo siguiente:

“La sentencia es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción, de resolver sobre las

pretensiones del demandante y las excepciones de mérito o fondo del demandado.

Mediante la sentencia se convierte, para cada caso, en voluntad concreta la voluntad abstracta del legislador que la ley contiene.

Toda sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del juez, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es, por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado. Pero no es en sí misma un mandato, ya que se limita a aplicar el que contiene la ley”. (pp. 515-516).

#### **2.2.1.12.2.3.3. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil**

La norma contenida en el artículo 121 parte in fine del Código Procesal Civil, se establece:

“Que la sentencia es entendida como el acto mediante el cual el Juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, en base a la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso, en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. Por eso se dice que existe Cosa Juzgada”.

#### **2.2.1.12.2.3.4. Estructura de la sentencia**

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses. Este alcance tiene como referente normativo las normas previstas en el artículo 122 del Código Procesal Civil (Cajas, 2008).

##### **A. Parte Expositiva**

Es el preámbulo de la sentencia. Ella contiene el resumen de las pretensiones del

actor, consideradas en su demanda que viene a ser la tesis; las pretensiones del demandado glosadas al contestar la demanda, constituyen la antítesis, y todo el trámite del expediente hasta el momento en que se piden autos para sentencia. En esta primera etapa el juez designa a las partes litigantes, el objeto del litigio, la versión de los hechos presentados por las partes, la causa de las pretensiones, la fundamentación jurídica de las mismas y la relación de todo el trámite cumplido.

### **B. Parte Considerativa**

La segunda parte de la sentencia incluye los fundamentos o motivaciones que el juez adopta para tomar la decisión. El juez detalla los hechos alegados y probados por las partes, evaluando o merituando a cada uno de ellos. No es necesario referirse a todas las pruebas ofrecidas, sino solamente a las que sean pertinentes y conduzcan a la solución de las cuestiones debatidas.

El juez debe citar en forma expresa las leyes correspondientes a las acciones y excepciones deducidas. A falta de leyes deberá recurrir a los principios generales del derecho, teniendo siempre en cuenta las circunstancias especiales de cada caso. En la determinación de la norma aplicable y en la calificación de la acción, el juez actúa con absoluta libertad e independencia de las partes, pudiendo prescindir del derecho que las mismas consideren aplicables, en virtud del artículo VII del Texto Preliminar del Código Procesal Civil.

### **C. Parte Resolutiva**

La decisión constituye la última parte y se caracteriza por el pronunciamiento que hace el juez declarando fundada o infundada la demanda. Si se ha incurrido en causal de nulidad debe declararse la insubsistencia de actuados, a fin de regularizar el proceso. La inadmisibilidad de la demanda será declarada en el momento de dictarse el auto de saneamiento procesal.

Acerca de esta parte de la sentencia, el artículo 122 inc. 4) del Código Procesal Civil, prescribe:

“La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez derogase 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”.

Siendo la parte resolutive de la sentencia la más importante porque decide, ésta debe ser clara, expresa y precisa a fin de evitar confusiones. En forma expresa debe ordenarse lo que debe cumplir el justiciable.

#### **2.2.1.12.2.3.5. Principios relevantes en el contenido de una sentencia**

##### **2.2.1.12.2.3.5.1. El principio de congruencia procesal**

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide.

Por tanto, frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes (Ticona, 1994).

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferente al petitorio), y tampoco *citra petita* (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso (Cajas, 2008).

#### **2.2.1.13. Medios impugnatorios**

##### **2.2.1.13.1. Concepto**

Falcón (1978) señala que “los medios impugnatorios son una serie de actos tendientes a atacar y modificar actos procesales y procedimientos. Generalmente estos medios de impugnación se refieren al ataque sobre la sentencia y las resoluciones judiciales”. (p. 285).

Sobre el particular Tovar Lange (1951) dice:

“Los medios de impugnación (...), mediante un mecanismo, similar al de las acciones que tienen por objeto la rescisión de un negocio jurídico anulable, tienden a restarle a la sentencia o su efecto preclusivo para los Jueces de Instancia o el de

fuerza de cosa juzgada, con tal de que esta sentencia aparezca viciada de determinados defectos que la hagan anulable...”. (pp. 69-70).

### **2.2.1.13.2. Finalidad de la impugnación**

En opinión de Briseño Sierra (1966), “la impugnación tiene una finalidad que se puede distinguir en censura, crítica y control (...)”. (p.468).

Siguiendo al autor (Briseño Sierra, 1966) nos explica que:

“Quien censura, no se limita a detener los efectos, ni se queda en la valoración. El censor acomete la anulación hace desaparecer la conducta impugnada, la califica de nada jurídica o la lleva a su desaparición.

La crítica tiene una particular manifestación. No sólo en el orden jurídico, sino en el más general de la conducta humana, un crítico es quien, colocándose en la posición del criticado, intenta rehacer, reproducir su actividad (...). En el momento en que el crítico estudia la materia impugnada, asume el papel que el criticado tuvo cuando efectuó la resolución. Es por ello que el crítico puede llegar al mismo resultado o a uno diverso (...).

En el control a base de impugnaciones, la autoridad que analiza el acto atacado, fiscaliza, no la elaboración interna, sino la consecuencia alcanzada. En un control se sentencia, no se vuelve a enjuiciar, sino que se contrapone lo mandado en la ley con lo obtenido en el caso particular. Si existe ajuste, la resolución del controlador ha de ser el rechazo de la impugnación; en el supuesto contrario, se llegará al rechazo del fallo”. (p.468).

### **2.2.1.13.3. Efectos de la impugnación**

#### **2.2.1.13.3.1. Efecto devolutivo**

En opinión de Vescovi (1988) el efecto devolutivo, denominado también efecto de transferencia:

“(...) responde a una designación de origen histórico, que consiste en el desprendimiento de la jurisdicción por el órgano que dictó el acto y, frente a la impugnación, entrega la jurisdicción (facultad de juzgar) al superior. Proviene de la época en que, por derivar la facultad de juzgar del emperador y éste la delegaba

a los jueces, por lo que al incurrir ante aquél se producía realmente una devolución de dicho poder”. (p.55).

En sentido similar se pronuncia Prieto-Castro y Ferrándiz (1980) al expresar que:

“(…) para mostrar la consecuencia que el recurso produce en cuanto a las facultades del iudex a quo con respecto a las del tribunal ad quem, desde antiguo se emplea la fórmula efecto devolutorio, con lo que se quiere denotar el paso de la jurisdicción del primero al segundo”. (p. 248).

El efecto devolutivo es característico de la impugnación por cuanto la revisión que se pretende al interponer el correspondiente medio impugnatorio estará a cargo del órgano jurisdiccional jerárquicamente superior.

#### **2.2.1.13.3.2. Efecto suspensivo**

Para Prieto-Castro y Ferrándiz (1980), con el efecto suspensivo “(…) se quiere indicar la suspensión de la adquisición del carácter de cosa juzgada (y de la ejecución de la sentencia impugnada), como asimismo suspensión de las facultades de conocimiento del iudex a quo…”.

Según Véscovi (1988):

“La afirmación hecha de que la suspensión alcanza el acto impugnado, significa que, en principio, no afecta los demás actos, ni el desarrollo del procedimiento mismo, salvo que la continuación de éste no sea incompatible con la impugnación o la posible revisión del acto. Así, si se impugna un medio probatorio, no será necesario detener el trámite de los demás medios. Tampoco la impugnación de la sentencia definitiva impide al tribunal seguir conociendo otros aspectos del procedimiento, sólo le impide ejecutar su sentencia”. (p. 57).

Excepcionalmente, la impugnación puede concederse sin efecto suspensivo, esto es, su formulación no detiene el cumplimiento del acto procesal impugnado. Generalmente este último efecto se da tratándose de resoluciones que no sean la sentencia u otras que disponga la conclusión del proceso, y se funda en la necesidad de evitar la dilación del litigio.

#### **2.2.1.13.3.3. Efecto diferido**

En la hipótesis de que un medio impugnatorio hubiese sido concedido sin efecto suspensivo, puede disponer el juzgador que se reserve su tramitación para un momento posterior, en cuyo caso se dice que tiene dicho medio la calidad de diferido. Ello ocurre tratándose de actos procesales que carecen por lo general de trascendencia. Buscándose que no se entorpezca el desarrollo del proceso por cuestiones exentas de relevancia, las mismas que serán conocidas por el órgano jerárquicamente superior conjuntamente con alguna resolución que el magistrado señale con precisión y que deberá también ser objeto de impugnación para tal fin.

#### **2.2.1.13.3.4. Efecto extensivo**

Véscovi (1988) señala que “el efecto extensivo (o comunicante) de la impugnación consiste en que se extiende a la parte que no realizó el acto impugnativo, pero que se halla en situación idéntica (mejor inescindible) de aquel que presenta la impugnación”. (p. 58).

El efecto extensivo se presenta cuando la relación jurídica es inescindible o se distingue por su unitariedad, porque, si no fuera así, regiría el principio general de la personalidad de los medios impugnatorios conforme al cual los alcances de éstos se contraen a la esfera del impugnante.

El caso típico en que se puede apreciar el efecto extensivo de un medio impugnatorio es en el litisconsorcio necesario, supuesto en el cual la impugnación singular de uno de los litisconsortes trae consecuencias en relación a los demás.

### **2.2.1.13.4. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil**

#### **2.2.1.13.4.1. Remedios**

##### **2.2.1.13.4.1.1. Concepto**

Gozaini (1992), sostiene que “(...) son remedios las impugnaciones que decide el mismo tribunal cuestionado (...)”. (p. 777).

De Santo (1987), afirma que los remedios “(...) se conceden por vía de acción o pretensión, ya sea contra actos aislados del proceso, que no configuren resoluciones

judiciales, o contra el mismo proceso, aunque haya recaído sentencia que goce de la autoridad de la cosa juzgada”. (p. 93).

Fairén (1949) concibe a los remedios como “(...) medios impugnatorios que han de ser conocidos y resueltos por el mismo Tribunal que dictó la resolución impugnada (...)”. (p. 252).

Hinostriza Minguéz, (2017) afirma que:

“Los remedios son medios impugnatorios dirigidos a lograr que se anule o revoque o reste eficacia, ya sea en forma parcial o total, a actos procesales que no se encuentren contenidos en resoluciones. A través de los remedios es posible impugnar el acto de notificación, oponerse a la actuación de un medio de prueba, pedir la nulidad del remate, etc. Por lo general son resueltos los remedios por el mismo juez que conoció del acto procesal materia de impugnación”. (p. 49).

#### **2.2.1.13.4.1.2. Clases de remedios**

El primer párrafo del artículo 356 del Código Procesal Civil “enuncia únicamente de un modo expreso a la oposición, de la definición de los remedios contenida en dicho artículo podemos colegir que aquellos son la oposición, la tacha y la nulidad de los actos procesales”.

##### **2.2.1.13.4.1.2.1. La oposición**

Hinostriza Minguéz, (2017) nos dice que:

“La oposición es un instrumento procesal dirigido a cuestionar determinados medios de prueba incorporados al proceso para así lograr que no se lleve a cabo su actuación o que se evite asignarles eficacia probatoria al momento de resolver.

Esta clase de remedio cumple dos funciones: 1) impedir que se actúe un medio de prueba; 2) contradecir éste a fin de perjudicar su mérito probatorio.

La oposición además de ser un remedio, representa una cuestión probatoria, por lo que está regulada específicamente en el Capítulo X del Título VIII de la Sección Tercera del Código Procesal Civil, artículos 300 al 304.

Se puede formular oposición a la actuación de: a) una declaración de parte; b) una

exhibición; c) una pericia; d) una inspección judicial; y, e) un medio probatorio atípico”. (p. 52).

#### **2.2.1.13.4.1.2.2. La tacha**

Hinostroza Minguez, (2017) nos enseña que:

“La tacha es un instrumento procesal dirigido a invalidar o restar eficacia a determinados medios de prueba, en razón de existir algún defecto o impedimento respecto de ellos.

La tacha además de ser un remedio, representa una cuestión probatoria, por lo que está regulada específicamente en el Capítulo X del Título VIII de la Sección Tercera del Código Procesal Civil, artículos 300 al 304.

Puede ser planteada contra: a) la prueba testimonial; b) la prueba documental; c) los medios probatorios atípicos”. (p. 57).

#### **2.2.1.13.4.1.2.3. La nulidad de los actos procesales**

La nulidad de un acto procesal significa su invalidez o ineficacia debido a vicios o irregularidades que afectan al último. Tales vicios o irregularidades pueden derivarse de una conducta culposa, generalmente omisiva o dolosa.

Alsina (1956) define a la nulidad como “(...) la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescriptas para ello (...)”.

El mismo Alsina advierte que “(...) ésta es una definición provisoria, porque la función específica de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a éstas por el legislador (...)”. (p. 627).

Devis Echandía (1985), que “la nulidad impide los efectos jurídicos del acto y se debe a defectos de forma, capacidad, representación o competencia”. (p. 674).

#### **2.2.1.13.4.2. Recursos**

##### **2.2.1.13.4.2.1. Concepto**

Rafael De Pina (1940) anota que “(...) los recursos son medios técnicos mediante los cuales el Estado atiende a asegurar el más perfecto ejercicio de la función jurisdiccional”. (p. 213).

Luigi Cattaneo (1984) conceptúa a los recursos como:

“(...) los modos o las maneras como se proyecta en la práctica el derecho de impugnación; mediante ellos el litigante que se encuentra frente a un acto jurisdiccional que estime perjudicial para sus intereses puede promover su revisión, a fin de que, dentro de los precisos límites que la ley le confiera, se corrijan las irregularidades”. (p. 207).

En palabra de Lorca Navarrete (2000) sostiene que:

“El recurso puede ser definido como un acto procesal de parte por el que se procede a la apertura de la instancia procesal ad quem con la finalidad, de que una vez que la instancia procesal a quo ha terminado, un tribunal distinto pueda llevar a cabo un nuevo examen del enjuiciamiento en justicia verificando en la instancia procesal a quo mediante una nueva resolución judicial en esa instancia procesal ad quem”. (p. 1019).

#### **2.2.1.13.4.2.3. Clases de recursos**

##### **2.2.1.13.4.2.3.1. El recurso de reposición**

Levitan (1986) cataloga al recurso de reposición como “(...) un remedio (...) en virtud del cual las partes de un proceso pueden pedir al juez o tribunal que dictó una resolución judicial, que la deje sin efecto”. (p. 15).

Fernando Alessandri (1940), opina que “(...) la reposición es un recurso que se concede a las partes para pedir la modificación de un auto o decreto, al mismo tribunal que los dictó (...)”. (p. 135).

A criterio de Lorca Navarrete (2000):

“El recurso de reposición es un recurso no devolutivo pues en su resolución no

interviene una instancia procesal ad quem. Su ubicación resolutoria ha preterido la devolución de la resolución ad quem al órgano jurisdiccional a quo.

El recurso de reposición es autorrevisorio: es el mismo órgano jurisdiccional que pronunció la resolución judicial sujeta a reposición el que decide acerca de la misma”. (p. 1036).

#### **2.2.1.13.4.2.3.2. El recurso de apelación**

Casarino Viterbo (1984) manifiesta que:

“Etimológicamente la palabra apelación deriva de la voz latina appellatio, que quiere decir citación o llamamiento y cuya raíz es apello, appellare, habiendo conservado dicho origen en la mayoría de los idiomas. Así, en francés se dice appel; en inglés, appeal; en italiano, appello; en alemán, appellatio; en portugués, apelação, etc.”. (T. IV, p. 225).

Para Hinostroza Minguez, (2017) la apelación es:

“(…) es aquel recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado por una resolución judicial (auto o sentencia) que adolece de vicio o error, y encaminado a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la emitió la revise y proceda a anularla o revocarla, ya sea total o parcialmente, dictando otra en su lugar u ordenando al juez a quo que expida nueva resolución de acuerdo a los considerandos de la decisión emanada del órgano revisor. El recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad, solo en los casos que los vicios estén referidos a la formalidad de la resolución impugnada”. (p. 114).

Escobar Fornos (1990) asegura que “(…) la apelación es un recurso ordinario (...). Por medio de este recurso, el tribunal vuelve a hacer un examen del pleito. Con base en este examen podrá revocar, reformar o confirmar la sentencia apelada”. (p. 222).

En opinión de Pallares (1989), “el recurso de apelación es el que se interpone ante el juez de primera instancia para que el tribunal de segunda modifique o revoque la resolución contra la cual aquél se hace valer (...)”. (p. 451).

Ramos Méndez (1992) sostiene que:

“El recurso de apelación es un recurso ordinario, devolutivo, que procede contra las sentencias definitivas de todo negocio y los autos resolutorios de excepciones dilatorias e incidentes (...) y autos resolutorios de un recurso de reposición contra providencias y autos (...). Es el recurso devolutivo por excelencia, mediante el cual el Tribunal ad quem examina la corrección y regularidad de la resolución dictada por el tribunal a quo, según los motivos de gravamen que aduzca el apelante”. (p. 722).

#### **2.2.1.13.4.2.3.3. El recurso de casación**

La noción etimológica de la palabra casación la encontramos en el verbo latino cassare, que significa quebrar, anular, destruir, etc.; y en sentido figurado, equivale a derogar, abrogar, deshacer, etc. En un sentido restringido, y de acuerdo a los usos forenses, casar significa anular, invalidar, dejar sin efecto, etc. (Casarino Viterbo, 1984).

Tovar Lange (1951) asegura que “el recurso de casación es un medio de impugnación del cual conoce el órgano judicial supremo (...) con el objeto de obtener la anulación de una sentencia de un juez inferior que rompa la unidad de la jurisprudencia”. (pp. 45-46).

Gomez De Liaño Gonzalez, (1992) sostiene que la casación:

“Es un recurso extraordinario de carácter jurisdiccional que cabe exclusivamente por motivos determinados frente a resoluciones definitivas, también determinadas dictadas por los Tribunales de instancia. No se trata de una tercera instancia, y en consecuencia para poder ser utilizado precisa no sólo la lesividad o gravamen de la resolución recurrida, sino la presencia de unos motivos determinados (...)”. (p. 525).

Prieto-Castro y Ferrándiz, (1980) califica al recurso de casación como:

“(...) un medio de impugnación, por regla general de resoluciones finales, esto es, de las que deciden el fondo de los negocios, dictadas en apelación, y en algunos

casos en única instancia, a fin de que el Tribunal funcionalmente encargado de su conocimiento verifique un examen de la aplicación del Derecho realizada por el órgano a quo o de las observancias de determinados requisitos y principios del proceso, que por su importancia se elevan a la categoría de causales de casación”. (p. 262).

Hinostroza Minguéz, (2017) define al recurso de casación:

“(…) es aquel medio impugnatorio vertical y extraordinario procedentes en supuestos estrictamente determinados por la ley y dirigido a lograr que el máximo tribunal (Corte Suprema de Justicia) revise y revoque o anule las resoluciones expedidas por las Salas Superiores como órganos de segundo grado (que pongan fin al proceso), que infringen la normatividad material o procesal a tal punto que la referida infracción incide directamente en la parte decisoria de la resolución de que se trate, provocando así un fallo ilegal, irregular, indebido o injusto”. (p. 255).

#### **2.2.1.13.4.2.3.4. El recurso de queja**

Alamillo Canillas (1952), “(…) el recurso de queja es un recurso devolutivo ordinario de finalidad revisora equivalente al recurso de apelación”. (p. 907).

De Pina (1940), afirma que el recurso de queja “(…) supone el requerimiento formulado a un Tribunal Superior para remover el obstáculo puesto por otro inferior a la tramitación de los recursos de apelación (…)”. (p. 214).

Para Arazi (1991), la queja:

“(…) es el recurso que permite obtener del órgano competente para conocer en segunda o tercera instancia, que, tras revisar el juicio de admisibilidad formulado por el órgano inferior, deje sin efecto la decisión denegatoria de un recurso de apelación (…) ya interpuesto, y disponga su tramitación”. (p. 310).

Hinostroza Minguéz, (2017) nos enseña que:

“El recurso de queja, denominado también directo o de hecho, es aquel medio

impugnatorio dirigido contra la resolución que declara inadmisibles o improcedentes un recurso de apelación o que concede apelación en efecto distinto al peticionado, con el fin de que el órgano jurisdiccional superior en grado a aquel que expidió el acto procesal cuestionado y, ante el cual se interpone directamente el recurso, lo examine y lo revoque (en el supuesto que declara fundada la queja), concediendo, además, el recurso de apelación denegado en un principio por el inferior jerárquico o la apelación en el efecto solicitado por el impugnante, según sea el caso, para que sea sustanciado dicho medio impugnativo conforme a ley, sin pronunciarse, de ningún modo, a través de la resolución que acoge la queja, sobre el asunto de fondo, vale decir, lo que es materia de apelación”. (p. 381).

#### **2.2.1.14. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio**

De acuerdo al proceso judicial existente en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, materia desalojo por ocupación precaria, el órgano jurisdiccional de primera instancia que fue el Juzgado Civil Transitorio del Distrito Judicial de Tacna, declaró mediante sentencia, fundada la demanda de desalojo por ocupante precario.

Esta decisión, fue notificada a ambas partes del proceso, la parte demandada dentro el término de ley interpone recurso de apelación en contra la sentencia de primera instancia, la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna, confirma en todos los extremos la sentencia de primera instancia.

#### **2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio**

##### **2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia**

Conforme al petitorio de la demanda la pretensión principal es el desalojo por ocupante precario del bien inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964

Conforme a lo expuesto en la sentencia se declara fundada la demanda sobre desalojo por ocupante precario, la misma que es confirmada por la Sala Civil Transitoria, (Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02).

#### **2.2.2.2. Ubicación de la pretensión en el campo del derecho**

El desalojo por ocupante precario se ubica en el área del derecho civil, específicamente los derechos reales, mientras que la indemnización por daño moral y a la persona, se ubica en el área del derecho de las obligaciones.

#### **2.2.2.3. Derechos Reales**

##### **2.2.2.3.1. Definición**

Los derechos reales son aquellos que recaen sobre uno o varios bienes. El bien o bienes se ponen en autoridad de una determinada persona natural o jurídica, que se beneficia económicamente de los provechos que derivan de ello.

Se trata específicamente de un derecho patrimonial absoluto, *erga omnes* (que se opone a todos), que exige un deber general de respeto por parte de terceros (Capcha, 2006).

Para Cabanellas (1993) se considera como “aquella potestad, facultad o derecho personal sobre una o más cosas, es decir sobre los objetos del derecho”.

Según Torres (2006), se advierte que el derecho real es el que pertenece:

“directamente sobre un bien, pretende la satisfacción de un interés económico y es oponible frente a todos. Asimismo, responde al instinto natural del sujeto de tener el poder exclusivo de un bien, sin intermediarios y sin ser estorbado por nadie, con el fin de satisfacer intereses económicos. Además, se ejerce dentro de los límites de la ley, siendo que esta reconoce a la propiedad como el poder más amplio, del cual derivan las facultades de usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”.

Arias-Schreiber (2001) manifiesta que “los derechos reales son derechos subjetivos que, incidiendo sobre los objetos exteriores a la persona, autorizan al sujeto de un determinado señorío”.

### 2.2.2.3.2. Los bienes

El termino bien etimológicamente proviene de la voz latina “Bonus”, que significa bienestar. Asimismo, se considera bienes todos aquellos elementos del mundo exterior que, de una manera directa o indirecta, son apropiadas para el hombre y sirven para satisfacer sus diferentes necesidades personales y tienen como denominador común o nota esencial un valor, que según la doctrina puede ser de contenido económico. (Capcha, 2006).

Capcha (2006) menciona que los bienes se pueden clasificar en:

**a) Bienes corporales:** Son aquellas cosas que están constituidas por un elemento material de existencia objetiva, pueden ser perceptibles por los sentidos y el sujeto puede apropiarse de ellos.

El mismo autor asegura que los bienes corporales aparecen ubicados en el espacio físico y en el tiempo, pero no solo son aquellos cuya estructura posee esencia tangible, pues el gas o la electricidad, aunque imperceptibles a la vista, son también entidades sensibles y tienen el carácter de bienes corporales.

**b) Bienes incorporeales:** Se considera a los objetos que no pueden ser tocados ni percibido sensorialmente, sino a través de la inteligencia de donde fluye su creación por parte del hombre, se diferencia de los bienes corporales, porque estos poseen naturaleza intangible, es decir, carecen de corporeidad y de independencia objetiva. (Capcha, 2006)

**c) Bienes inmuebles:** Están constituidos por aquellos objetos que tiene asiento fijo, pues se encuentran arraigados por su naturaleza al suelo y están inmovilizados, es decir, no se pueden trasladar de un lugar a otro sin evitar su menoscabo o destrucción (Capcha, 2006).

Cabe resaltar que pueden adquirir la condición de inmueble por su incorporación o adhesión, distinción o por excepción económica. Asimismo, cuando están ligadas a ciertas características no pueden ser objeto de reivindicación tal como lo expresa el Código Civil en sus artículos 950, 951 y 2014.

**d) Bienes muebles:** A diferencia de los bienes inmuebles, carecen de asiento fijo o estable, además pueden fácilmente ser transportados por el espacio sin daño alguno. (Capcha, 2006).

Muchos de estos, están adheridos a ciertas características, y no recae sobre ellos la acción reivindicatoria, tal como lo señala el Código Civil en sus artículos 948, 950, 951 y 1552”.

#### **2.2.2.4. El derecho de propiedad**

Es un poder o una facultad concedida por ley para ejercer libre y soberanamente ciertas cosas que tienen categoría jurídica y económica. Según la doctrina esta libertad es sometida a restricciones para salvaguardar la convivencia pacífica y tranquilidad social de los ciudadanos.

La propiedad es, en primer lugar, un poder jurídico. El poder adopta muchas formas. Así, hay el poder de la fuerza, el poder político, el poder bélico. En este caso es un poder que nace del Derecho. Recae sobre un bien o sobre un conjunto de bienes, ya sean corporales (cosas) o incorporales (derechos).

Cuatro atributos o derechos confieren la propiedad a su titular: usar, disfrutar, disponer y reivindicar.

En los últimos años la doctrina ha considerado a la propiedad como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo, absoluto; porque se confiere al titular todas las facultades de ley, esto es, de usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien objeto del derecho, exclusivo; por el hecho de ser absoluto, el derecho de propiedad no da cabida para otro titular, excluyendo así todo derecho incompatible con él, perpetuo; porque no se extingue por el no uso, lo cual permite que la prescripción extintiva no afecte la propiedad y que la acción reivindicatoria sea imprescriptible.

#### **A. Desde el punto de vista normativo**

Está regulado por el Código Civil artículo 923 que establece que: “la propiedad es aquel poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, el cual debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”.

#### **B. Desde el punto de vista doctrinal**

Según Avendaño (2003), se precisa que: “la propiedad es un poder otorgado por ley,

que recae sobre un bien o sobre un conjunto de bienes, ya sean corporales o incorporales”.

Cabe indicar que dentro de los atributos de la propiedad se confiere al titular derecho o propietario: usar, disfrutar, disponer y reivindicar, cada uno de los cuales permite un ejercicio pleno y oponible del derecho sobre uno o varios bienes de relevancia jurídica y económica.

Asimismo, Avendaño (2003), afirma que:

“El propietario está facultado por ley, al ejercicio de la acción reivindicatoria, y con ello busca recuperar el bien de quien lo posee ilegítimamente. Por esto se dice que la reivindicación es la acción del propietario no poseedor contra el poseedor no propietario”.

Cabe indicar, con respecto al ejercicio de sus atributos, debe estar plenamente garantizado para toda persona sea natural, jurídica en una norma magna o ley, que según la doctrina debe estar sujeto a limitación con el fin de asegurar de manera razonable, la convivencia pacífica de la sociedad y la tranquilidad pública. Las cosas sobre las cuales recae deben ser lícitas de acuerdo al tráfico comercial permitido por el ordenamiento jurídico.

### **C. Desde el plano jurisprudencial**

Una de las facultades que confiere el derecho de propiedad es la de reivindicar el bien, debiendo para ello probar ser el propietario del bien cuya titularidad ostenta y que el demandado debe poseer sin tener derecho oponible al demandante. (Cas.N°3018-99-Huaura, p.6091)

“El ejercicio de los derechos inherentes a la propiedad supone que se pruebe la calidad de propietario” (Ejecutoria Suprema de 26/08/86, "Repertorio de Jurisprudencia Civil", p. 315).

“El derecho de propiedad es de naturaleza real, por excelencia, pues establece la relación entre una persona, en este caso propietario, y la cosa”. (Cas. N° 1649-97-Lima, 1997 Lima, Sala Civil de la Corte Suprema, El Peruano, 1(J112/98, p. 2206).

La propiedad es el derecho real por excelencia, y al respecto, el Código Civil Peruano en su artículo novecientos veintitrés establece, una definición legal al señalar que:

“es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, en tal sentido, el conjunto de atribuciones o haz de facultades antes descritas delimitan el contenido del derecho real de propiedad como un derecho absoluto con las limitaciones y exclusivo respecto de la cosa y excluyente respecto a terceros”. (Cas N° 3588-2000-Puno, El Peruano, 31-08-2001)

#### **2.2.2.5. El derecho de posesión**

Requiere exclusivamente el poder factico que se tiene sobre un bien o cosa, por parte de un sujeto para hacer uso de los atributos inherentes al derecho de propiedad, sin ser imprescindible para el poseedor contar con un poder de derecho.

Cabe resaltar que se tiene el ánimo de dominio como el elemento intencional por parte del tenedor, es posible tener la categoría de propietario sin la tenencia fáctica del bien, asimismo se puede ser poseedor sin ser el legítimo propietario. También una persona puede ser poseedor creyendo de buena fe contar con legítimo dominio, aunque no tuviere la facultad legal, de igual forma un poseedor puede atribuirse tener el legítimo dominio, sabiendo de mala fe que nunca lo tuvo.

El concepto de la posesión es en el Código actual el mismo que en el Código de 1936. En ambos se acoge la doctrina posesoria de Ihering, que nos llegó del Código alemán. Se descarta, por consiguiente, toda referencia al *animus domini* que exigía Savigny.

Savigny dijo que “la posesión tiene dos elementos: el corpus y el animus”. El primero es el contacto físico con la cosa o la posibilidad de tenerla, mientras que el animus es la intención de conducirse como propietario, esto es, el no reconocer la propiedad de otro. Ihering descartó este último elemento, dada su difícil probanza y la necesidad de ampliar el espectro de la protección posesoria. Y en cuanto al corpus, lo flexibilizó al máximo, afirmando que es poseedor quien se conduce respecto de la cosa como lo haría un propietario, es decir, la usa o la disfruta.

La exigencia de que la posesión importe un ejercicio de hecho tiene una segunda

consecuencia: se descarta toda noción de legitimidad. Por consiguiente, posee tanto el propietario (poseedor legítimo) como el usurpador (poseedor ilegítimo). Ambos gozan, por el solo hecho de ser poseedores, de todos los derechos que, conforme al Código, corresponden al poseedor. Claro está, llegará un momento en que el poseedor ilegítimo tenga que restituir, pero mientras esto no ocurra, es un verdadero poseedor.

#### **A. Desde el punto vista normativo**

Está regulado por el artículo 896° del Capítulo I del Título I del Código Civil que señala: “que la posesión es aquel ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a lo que se denomina propiedad”.

#### **B. Desde el punto vista doctrinal**

Según Cortez (2010) cabe indicar que:

“la posesión se adhiere a la teoría objetiva, debido a que no se exige al poseedor que obligatoriamente cuente con el *animus domini*, o que posea a título de dueño, sino que será necesario que solo acredite que ejerce fácticamente el bien inmueble”.

En palabras de Rioja (2010) respecto a su clasificación se hallan:

“a) Posesión Inmediata: cuando el poseedor temporal , por ejemplo el inquilino , posee en nombre de otro de quien le cedió la posesión, en el caso del propietario , y por virtud de un título de dominio y de buena fe ;b) Posesión mediata: Lo ejecuta el titular del derecho, por ejemplo el propietario, quien ejerce esta posesión, puede transmitir de buena fe el derecho a un poseedor inmediato; c) Posesión de Buena fe: Prevista por el artículo 906° del Código Civil, la posesión ilegítima es de buena fé cuando el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título”.

#### **C. Desde el punto de vista jurisprudencial**

“Corresponde a un poder jurídicamente reconocido y amparado por la ley, que,

al objetivarse en una situación de hecho, permite la realización de una o más facultades inherentes al derecho de propiedad.” (Casación N° 3584-2000, Gaceta Jurídica. año 2, N° 17, 2004, p.3).

“La posesión se prueba por actos materiales y constituye una situación fáctica con trascendencia jurídica.” (Exp. fr-1743-90-Piura. Jurisprudencia Civil. Tomo IV, p. 213).

“El ejercicio de hecho de uno o más de los atributos de la propiedad que ha sido reconocida judicial o contractualmente, pero que no existe fácticamente, no es posesión.” (Casación N° 282-96. Gaceta Jurídica. año 2, N° 17, 2004, p.3).

#### **2.2.2.6. El Poseedor Precario.**

Según Segura Sánchez, citado por Hinostroza (2008):

“El precario queda reducido a una peculiar situación posesoria situación de hecho sin otro fundamento que la liberalidad o tolerancia del propietario o poseedor real y sin vinculo jurídico alguno del que puedan desprenderse obligaciones específicas, ajenas a las que son comunes a todo poseedor que se repute de buena fe”. (Hinostroza, 2008).

Según propuesta de Gonzales (2013), propone la siguiente definición:

“es precario todo poseedor inmediato que recibió el bien en forma temporal por acto voluntario realizado por el concedente o poseedor mediato, cuya finalidad es proporcionar el goce por liberalidad, gracia, benevolencia. Sus notas distintivas son que el precario se origina por título social o, excepcionalmente por título jurídico de carácter obligacional que a fenecido por nulidad manifiesta”. (Gonzales, 2013).

El Código Civil peruano, en su artículo 911, habla de la posesión precaria, la que es identificada y confundida con la posesión ilegítima. La dificultad que conlleva estudiarlo resulta muy confusa, ya que existen muchos estudios sobre ella que no le diferencian de manera clara de la posesión ilegítima, llegando incluso algunos juristas a considerarle como posesión ilegítima. Sus antecedentes le encontramos ya con anterioridad a la entrada en vigencia del actual Código Civil de 1984, la posesión precaria sólo se encontraba prevista en nuestra norma adjetiva civil (C.P.C. y D.L. N°

21938) como causal para interponer la acción de “desahucio”, sin embargo, no se estableció normativamente una definición o concepto de la misma. El Código Civil de 1936 no reguló expresamente la posesión precaria, ni se estableció definición alguna al respecto. En ese contexto como es lógico la jurisprudencia, se encargó de establecer algunas definiciones frente al vacío normativo, y señaló de modo reiterado que el precario es quien ocupa un predio sin título alguno o sin pagar renta, haciendo extensiva la definición a algunas figuras relacionadas con la terminación de algunos títulos que habían justificado originalmente la posesión, como es el caso del acreedor anticrético que continúa ocupando el bien pese a que la deuda fue pagada, o la acción del que se adjudicó un predio en remate judicial contra el ocupante, aun cuando éste haya venido pagando renta a su anterior propietario; sin embargo, respecto de esta última definición no ha sido uniforme la jurisprudencia, especialmente en aquellos casos en que la posesión proviene de un contrato que justificó originalmente la posesión, en cuyo caso algunos pronunciamientos establecían la validez de la acción de desahucio por causal de ocupación precaria, mientras que otros establecían la improcedencia de esta acción por dicha causal, dejándole a salvo el derecho del accionante para que lo haga valer en otra vía.

En la actualidad el código civil de 1984, ha establecido un concepto expreso de la posesión precaria, es así que en su artículo 911 prescribe que: “la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”.

La precariedad en el uso de bienes inmuebles, a que se refiere el artículo 911 del Código Civil, no se determinara únicamente por la carencia de un título de propiedad, de arrendamiento u otro semejante; sino que esta debe ser entendida como la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la ilegitimidad de la posesión que ostenta el ocupante, de acuerdo con la amplitud de criterio con el que debe interpretarse la norma contenida en el citado artículo 911 del Código Civil.”(Cas. N° 4149-2007-JUNIN, 5 de junio del dos mil siete publicada en El Peruano03/01/08)

#### **2.2.2.7. El Proceso de desalojo por ocupante precario.**

El proceso de desalojo es una acción principal, inmobiliaria, posesoria, personal,

aunque de marcados efectos reales y de contenido real cuando se funda en la situación de precario, que tiene como fin próximo el lanzamiento del demandado y consiguiente desalojo de personas y enseres, y como fin remoto la recuperación de la posesión natural desplazada por el vínculo contractual o por la simple tolerancia; en consecuencia, en el proceso de desalojo sólo adquiere eficacia de cosa juzgada material, la exigibilidad de la obligación de restituir el bien, pero no cuestiones sobre el dominio o posesión de ésta, lo que debe ser, eventualmente, materia de otro proceso.

Según el artículo 911 del Código Civil, la posesión precaria es “la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”; entonces, conforme a esa disposición en concordancia con el artículo 586 del Código Adjetivo, será precario quien ingresa y se mantiene en posesión del inmueble sin ningún consentimiento del propietario o de quien tengan el derecho de usar y gozar del inmueble; o habiendo tenido un vínculo contractual, o haber sido consentida su permanencia en el inmueble, persista en dicha posesión aún después de que haya sido notificado de la intención del propietario, o de quien tengan el derecho de usar y gozar del predio, para que se le restituya el inmueble; ya sea porque ha culminado el plazo de vigencia del contrato o porque no quiere seguir consintiendo la presencia del poseedor en el bien inmueble.

#### **2.2.2.8. Regulación del proceso de desalojo por ocupación precaria**

El artículo 585° del código procesal civil dispone que “la restitución de un predio se tramita con arreglo a lo dispuesto para el proceso sumarísimo y las precisiones que el propio código establece en el sub-capítulo en el que lo legisla”. Se aprecia que es la finalidad del proceso, obtener la restitución de un predio. La restitución implica la devolución de una cosa a quien la poseía. Predio es una de las clases de bienes inmuebles a que se refiere el art. 885 Inc. 1 del CC; y es el definido en el art. 954 del mismo código, como el suelo, subsuelo y sobresuelo, precisando que la propiedad del sub suelo no comprende los recursos naturales, yacimientos y restos arqueológicos, ni otros bienes regidos por bienes especiales. Sustituyendo a los anteriores regímenes diferenciales de desahucio y aviso de despedida contemplados en la legislación procesal anterior y en la legislación especial sobre inquilinato ya derogada, el nuevo

ordenamiento adjetivo regula el proceso de desalojo que tiene por finalidad obtener la restitución de un predio cuando exista derecho para ello (Código Procesal Civil artículo 585). Asimismo, se aplican las normas generales del proceso sumarísimo y las especiales del desalojo, en lo que corresponda, cuando se trate de la pretensión de restitución de bienes muebles e inmuebles distintos a los predios (Código Procesal Civil, artículo 596)

#### **2.2.2.8.1. Sujetos que tienen legitimidad para obrar activa en el proceso**

- El propietario; antes y después del Cuarto Pleno Casatorio Civil, se ha considerado que tiene legitimidad actividad el propietario, así haya poseído con anterioridad o no el bien, basta que acredite tener el título de propiedad para que admitan su demanda, lo que consideramos, no debería ser. Debería requerirse que acredite ser poseedor mediato, puesto que el desalojo es una acción posesoria no una acción real.
- Administrador del bien; siempre que este facultado para iniciar demanda en representación del propietario-poseedor mediato.

#### **2.2.2.8.2. Emplazado**

Se emplazará con la demanda de desalojo por ocupación precaria, a todo aquel que tenga la calidad de poseedor precario, de tratarse de una sociedad conyugal es requisito indispensable emplazar a los dos cónyuges, de lo contrario, el proceso en trámite podría devenir en nulo y retrotraerse hasta la notificación con la demanda correctamente. Corresponderá al demandado probar que no es ocupante precario y que tiene título parra poseer.

### 2.3. MARCO CONCEPTUAL

**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).

**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).

**Expediente** Documento judicial que contiene las piezas escritas del proceso, agregadas sucesivamente y en orden de presentación, con las que se forma un solo cuerpo foliado con número y letras (Decreto Supremo N° 017-93-JUS, 1993).

**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).

**Juez.** El juez o magistrado es la persona física que ha sido instituida con jurisdicción por lo que ejerce la función pública de administrar justicia. En este sentido, el juez se perfila como el sujeto principal de la relación jurídica procesal, en tanto que es el director del proceso y funge de órgano del Estado. (Monroy, 2013).

**Juicio.** El termino juicio se emplea como un sinónimo de proceso, y en consecuencia con dicha institución se alude al mecanismo de solución de conflictos que se encuentra previsto y regulado por normas de índole procesal y material y cuya administración se encuentra a cargo del Estado. Sin embargo, dicho estado de cosas no siempre fue así, sino que el juicio o proceso civil, es el mecanismo más evolucionado para la resolución de conflictos intersubjetivos y al cual se ha arribado luego de una larga y dialéctica evolución. (Monroy, 2013).

**Jurisprudencia.** El término jurisprudencia, proviene de los términos romanos prudentia y iuris y que, en una primera acepción, es identificada como ciencia del derecho. Esta puede ser definida como el conjunto de sentencias basadas en autoridad de cosa juzgada y los actos administrativos firmes de última instancia. (Monroy, 2013).

**Litis.** El termino litis proviene del latín lis que significa pleito, contienda, disputa o litigio judicial, dicho tecnicismo aún se emplea en el vocabulario jurídico contemporáneo, para aludir al proceso en trámite o también al fondo de la controversia.

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Tipo y nivel de investigación**

**3.1.1. Tipo de investigación.** La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

**Cuantitativa.** La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cuantitativo, del estudio, se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; éste facilitó la formulación del problema de investigación; trazar los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento de recolección de datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

**Cualitativa.** La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cualitativo, del estudio, se evidencia en la recolección de datos; porque, ésta actividad requiere a su vez, del análisis para identificar a los indicadores de la variable, existentes en el objeto de estudio (sentencia); además dicho objeto es un fenómeno, producto del accionar humano, quien opera al interior del proceso judicial en representación del Estado (Juez unipersonal o colegiado) quien(es) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público.

Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar el contenido del objeto de estudio (sentencia) a efectos de alcanzar los resultados. Dicho logro, se evidenció en la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, el proceso judicial del cual emerge, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso documentado (expediente judicial) con el propósito de comprender y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico,

perteneciente al propio objeto de estudio (sentencia); es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

**Mixta.** El perfil mixto del estudio, se evidencia en el instante en que se materializan las actividades de la recolección y el análisis; porque necesariamente operan en simultáneo, y no, uno después del otro, al cual se agregó el uso intenso de las bases teóricas (bases teóricas procesales y sustantivas); pertinentes, con los cuales se vincula, el proceso y el asunto judicializado (pretensión / delito investigado) a efectos de asegurar la interpretación y comprensión del contenido de las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad (variable de estudio).

**3.1.2. Nivel de investigación.** El nivel de investigación es exploratorio y descriptiva. **Exploratoria.** Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; dado que la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio, del estudio, se evidenció en varios aspectos de la investigación: en la inserción de antecedentes, que no es sencillo, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, utilizando un procedimiento similar, no se hallaron.

Además, de lo expuesto, los resultados obtenidos aún debatibles; porque, las decisiones judiciales implican manejo (aplicación) de elementos complejos (abstractos) por ejemplo: el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar (por lo menos sin dejar constancia expresa de ésta particularidad).

**Descriptiva.** Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Sobre la investigación descriptiva, Mejía (2004) sostiene, que el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él, para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, del estudio, se evidencia en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); el proceso judicial existente en su contenido, reúne las condiciones pre establecidas para ser seleccionada, a efectos de facilitar la realización de la investigación (Ver 4.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que debe reunir el contenido de la sentencia (características y/o criterios: puntos de coincidencia y/o aproximación, existentes en fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, cuando se refieren a la sentencia).

### **3.2. Diseño de investigación**

**No experimental.** El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

**Retrospectiva.** La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

**Transversal.** La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un

fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, tales características se evidencian de la siguiente manera: no se manipuló la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno (sentencia) en su estado normal; es decir, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado (en el mismo contenido o texto, no cambia, quedó documentada como tal).

Dicho de otro modo, la característica no experimental, se evidencia en el acto de la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, el recojo se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia, excepto en los datos de sujetos mencionados a quienes se les asignó un código de identificación para reservar y proteger la identidad (Ver punto 4.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo, se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque son productos pertenecientes, a un tiempo pasado; además, el acceso a la obtención del expediente que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso judicial; antes es imposible que un tercero, ajeno al proceso judicial, pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidencia en la recolección de datos; porque, éstos se extrajeron de un elemento documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo (lugar y fecha de elaboración).

### **3.3. Unidad de análisis**

Las unidades de análisis: “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información”. (Centty, 2006, p.69).

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del

azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo, la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; es decir a criterio del investigador (acorde a la línea de investigación). Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar la unidad de análisis.

En el presente estudio, la unidad de análisis está representada por un expediente judicial, de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH Católica, 2013) se trata de un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: proceso civil; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia; con participación de dos órganos jurisdiccionales; perteneciente al Distrito Judicial de Tacna

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis son: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, pretensión judicializada: desalojo por ocupación precaria; proceso civil, tramitado en la vía del procedimiento sumarísimo; perteneciente al juzgado especializado en lo civil transitorio; situado en la localidad de Tacna; comprensión del Distrito Judicial de Tacna, Perú.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentran ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, la única sustitución de datos se aplicó en la identidad de las partes en conflicto, a efectos de proteger su identidad y evidenciar el principio de reserva y protección a la intimidad (sean personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto) a quienes se les asignó

un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

### **3.4. Definición y operacionalidad de la variable e indicadores**

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable es: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia. La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el presente estudio, las fuentes de los cuales se extrajeron los criterios (indicadores – parámetros) se evidencian en el instrumento (lista de cotejo) consiste en criterios de elaboración extraídos de fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial (en los cuales hay coincidencia o aproximación).

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

“Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración”.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual (Muñoz, 2014).

La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

### **3.5. Técnicas de recolección de datos**

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto; sino, llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la

recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtiene información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos, es la lista de cotejo y, se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) dicha actividad consiste en la revisión del contenido y forma (del instrumento) efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha en fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente, cuando se refieren a la sentencia.

### **3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos**

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar el asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz González (2008). (*La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad*).

### **3.6.1. De la recolección de datos**

### **3.6.2. De la recolección de análisis de datos**

**3.6.2.1. La primera etapa:** Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

**3.6.2.2. Segunda etapa.** También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

**3.6.2.3. La tercera etapa.** Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por

los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento (**anexo 3**) y la descripción especificada en el **anexo 4**.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el **anexo 4**.

### **3.7. Matriz de consistencia**

En opinión de Ñaupás, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013):

“La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia es básica, presenta: el problema de investigación, el objetivo de investigación y la hipótesis; general y específicos, respectivamente.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación. A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación

## MATRIZ DE CONSISTENCIA

### TÍTULO

**Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02 del Distrito Judicial de Tacna, 2018.**

	<b>PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN</b>
<b>GENERAL</b>	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial de Tacna, 2018?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial de Tacna, 2018.
<b>ESPECÍFICOS</b>	<b>Sub problemas de investigación /problemas específicos</b>	<b>Objetivos específicos</b>
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
	¿Cuál es 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?	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.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
¿Cuál es 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?	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.	
<b>METODOLOGIA</b>		
<b>Tipo y nivel de investigación</b>		<b>Diseño de investigación</b>
Tipo: • Cuantitativa • Cualitativa	Nivel: • Exploratorio • Descriptiva	
<p style="text-align: center;"><b>Instrumento para la recolección de datos</b></p> <p>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. (Anexo 3).</p>		

### **3.8. Principios éticos**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, 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).

En el presente estudio, los principios éticos a respetar se evidencian en el documento denominado: Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se inserta como **anexo 5**. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se revela los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

## IV. RESULTADOS

### 4.1. Resultados

**Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre desalojo por ocupación precaria; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes.**

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<b>Introducción</b> EXPEDIENTE : N° 2015-02453-0-2301-JR-CI-02 DEMANDANTE : Z DEMANDADO : X MATERIA : DESALOJO. SECRETARIA : M  <b>SENTENCIA</b>  Resolución N° 11 Tacna, veinticuatro de junio del dos mil dieciséis.  <b>ANTECEDENTES:</b> <b>PRIMERO:</b> Aparece de autos a fojas 24 y 38 “Z” interpone demanda en contra de “X”, sobre desalojo por ocupante precario con el objeto que cumpla con desalojar y le restituyan la posesión del referido Inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964.	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. No 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 aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista</i></p>			X								

	<p><b>SEGUNDO:</b> Sostiene la parte demandante:</p> <p>1.- Conforme a la Escritura pública que acompaña es legítima propietaria del citado Inmueble, por haberlo comprado mediante escritura pública de fecha 18 mayo 2015, de su anterior propietario “V”. El referido Inmueble se encuentra debidamente inscrito en la Partida Electrónica P20060964, en consecuencia, demuestra su derecho de propietaria.</p> <p>2.- Que su anterior vendedor, el inmueble lo adquiere mediante título de Propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna con fecha 23 Setiembre 2008. Así mismo a su anterior vendedor ha cumplido con cancelar el total del precio del inmueble, por lo que ha procedido a vendérmelo y la recurrente ha cancelado el precio pactado. Que la recurrente viene cancelando por concepto de auto avalúo conforme al documento que en copia legalizada acompaña</p> <p>3.- Que el demandado no tiene ningún derecho en el inmueble materia de proceso, que ha tomado posesión en forma indebida y sin ninguna autorización, así mismo no paga ninguna merced conductiva, siendo el caso que tiene la calidad de ocupante precario.</p> <p>4.- Que el emplazado no tienen ningún derecho de permanecer en su propiedad, más aún que nunca autorice su ingreso y permanencia en ello. Que no paga ninguna clase de alquiler ni tiene contrato para poder haber ingresado.</p>	<p><i>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. <b>No cumple</b></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. <b>Si cumple</b></i></p>										<b>7</b>
<b>Postura de las partes</b>	<p><b>TERCERO:</b> Por resolución de fojas 39 se admite a trámite la demanda y se corre traslado a la parte demandada.</p> <p><b>CUARTO:</b> A fojas 71 Contesta la demanda X, sosteniendo:</p> <p>1.- Que acredita con la constancia de la asociación de fecha 4 mayo 2011, es posesionario del lote y vivo allí; es tan cierto lo manifestado por el presidente; que se corrobora con la constancia de posesión de la municipalidad Distrital de Gregorio Albarracín de fecha 25 mayo 2011. Posesión realizada en virtud de la existencia de un lote sin ningún tipo de construcción y estar abandonado hasta que tomó posesión y construyó poco a poco.</p> <p>2.- Estando debidamente acreditada su posesión, procedo el 18 junio 2012 a solicitar ante la Empresa Prestadora de Servicios EPS, como acredito con el cargo original otorgándole el código catastral 20.01.08.120.2115, a nombre de X, por tanto, desde esa fecha pagaba en forma puntual los consumos de agua,</p> <p>3.- Asimismo en el mismo año 2012 instalo el suministro de energía eléctrica, asignándole el código 110096968, tal como acredito con los</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. <b>Si cumple</b></p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. <b>No cumple</b></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</i></p>				<b>X</b>						

<p>originales de 34 recibos que adjunta para acreditar lo manifestado, teniendo pleno conocimiento la demandante intentó que se me cancele su suministro por adjuntar su título de propiedad, habiéndose ratificado su condición de propietario.</p> <p>4.- Que asimismo paga autoavalúo de la casa que ha construido con material noble (bloquetas), y del terreno de la municipalidad, tal como se acredita con la declaración jurada de autoevalúo a nombre de X; y como también se acredita, el vendedor solo ha procedido a realizar los pagos de autoavaluo recién en agosto del 2014, tal como acredito con la copia de la carta 320-2014-GAT-MDCGAL, donde le comunican del hecho; por tanto el 18 de mayo la vendió, acreditándose la dolosa intención de perjudicarlo, ya que él jamás ha tenido la posesión y menos ha tenido la necesidad de vivienda que es el fin de todos los terrenos que entrega la Municipalidad, acreditándose su delictuosa actitud coludida con su supuesta compradora, que recién en agosto del 2015, es decir con posterioridad a la compra obtiene su bachillerato en contabilidad tal como se acredita con el documento que aparece en la Webb, por tanto se trata de una estudiante.</p> <p>5.- Por tanto, no es ocupante precario ya que todo lo construido en el terreno es de su propiedad; asimismo se le han entregado a su nombre los servicios básicos y ha pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecha cierta o en instrumento público. CAS. N° 1830-99 del 29 octubre 1999. Asimismo, Si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del Código Civil., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes.</p> <p>6.- La parte demandante al promover su demanda establece como pretensión la de desalojo por ocupante precario, y sustenta su demanda en lo previsto por el artículo 911 del Código Civil, el que señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido" En el particular caso se encuentra acreditado que no tiene la calidad de ocupante precario.</p> <p>7.- Del pleno casatorio. - acciones posesorias e interdictales. La Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente</p>	<p><i>perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>a la casación N° 2195-2011 UCAYALI, sobre desalojo por posesión precaria, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debe tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221 del Código Procesal Civil. En consecuencia, si no hubo por parte del titular del derecho de posesión, y por el contrario se accedió a la ocupación del inmueble por otras vías (incluso mucho antes de la adquisición por el demandante), queda expedito el derecho del interesado para obtener la desocupación del bien ejercitando las acciones pertinentes distintas a la asignada para el desalojo por precario. Al respecto debemos indicar que las acciones pertinentes han podido ser las acciones, posesorias y los interdictos dentro de sus respectivos plazos. En el particular caso que nos ocupa la parte demandante no ha acreditado haber ejercido ninguna acción posesoria ni interdicto alguno, por lo que corresponde desestimar la presente pretensión. No se debe olvidar los plazos perentorios que existen para el ejercicio de la acción interdictal, la recuperación del inmueble por le despojado debe hacerse valer en la vía de conocimiento tal como así lo establece el Artículo 601 del Código Procesal Civil. En conclusión, una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupación precaria para lograr la restitución de la posesión.</p> <p>8.- Del proceso del desalojo por ocupante precario. Nuestro ordenamiento procesal en los articulados pertinentes hace expresa referencia a la "restitución" del bien. Al respecto debemos indicar que se conceptúa a la restitución como "la devolución de una cosa a quien la tenía antes" y así también como el "restablecimiento o vuelta de una cosa al estado que tenía antes". En referencia a lo antes señalado debemos invocar las siguientes normas procesales: artículo 585, 586 del C.P.C. Observando las normas antes glosadas solamente procede el desalojo cuando se requiera a quien ocupa el bien precariamente, siempre que haya mediado la entrega</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>del bien por su titular (único caso en el que resulta aplicable la restitución). Es muy importante pues atender la naturaleza del origen de la precariedad y por tanto no resulta procedente un desalojo por ocupante precario en el que se persigue la restitución de un bien a un dueño o titular del derecho que no hizo entrega de la posesión. En consecuencia, para que se configure la precariedad resulta necesario que el titular le haya entregado al ocupante la posesión del inmueble, generando como único deber del ocupante devolver o restituir la posesión cuando le sea requerida, asistiendo al citado titular el derecho para exigir judicial o extrajudicialmente, dicha restitución.</p> <p>9.- De la correcta interpretación del artículo 911 del código civil: El Artículo 911 que ciertamente establece es que la “Restitución” importa que el titular haya a su vez "entregado", pues ese el presupuesto exigido por el Código Procesal Civil para configurar el derecho a solicitar el desalojo por la vía sumarísima. En consecuencia, es improcedente el desalojo y en todo caso debe recurrirse a una vía más lata para definir el derecho controvertido, pudiendo ser estos la reivindicación, mejor derecho de propiedad, interdictos entre otros.</p> <p><b>QUINTO:</b> A fojas 111 corre el acta de la audiencia única. Cumplida con la tramitación correspondiente a la naturaleza de la causa, su estado es el de expedirse sentencia.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.  
Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: **mediana y alta** respectivamente.



<p>prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda.</p>	<p>3. A fojas 3 correr copia del contrato de la escritura pública de compra venta de fecha 18 mayo 2015 otorgado por ante la Notaria Pública de la doctora Aurora Anguis de Adawi, por V a favor de Z, respecto del inmueble signado con el lote 5 de la manzana 366 ubicado en la habilitación urbana Promuvi Viñani IV Distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Tacna con un Área de 120 metros cuadrados y se encuentra inscrito bajo el código de predio P20060964. A fojas 6 y 32 corre copia de la partida registral P20060964.</p> <p>4. A fojas 14 corre copia del título de propiedad 05912-2008 de fecha 23 septiembre 2008, otorgado por el Gobierno Municipal de Tacna representado por su Alcalde L.T.R., a favor de V respecto del lote 05 manzana 366 sector Promuvi Viñani IV con un Área de 120 metros cuadrados.</p> <p>5. A fojas 45 corre copia de la constancia de fecha 4 mayo 2011 otorgada por el Presidente de la Asociación de Vivienda 15 de julio Promuvi Viñani IV-Distrito Gregorio Albarracín de que X. tiene la posesión del lote 5 manzana 366.</p> <p>6. A fojas 46 corre la constancia de posesión de fecha 25 mayo 2011 otorgado por la Municipalidad Distrital Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa a través de la Gerencia de Desarrollo Urbano, infraestructura y transportes, de que X. acreditado que es posesionario del terreno ubicado en la Asociación de Vivienda 15 de julio manzana 366 lote 05 del Distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa con un Área de 120 metros cuadrados.</p>	<p>aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i></p> <p><b>No cumple.</b></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> <b>No cumple</b></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> <b>Si cumple.</b></p>											
	<p>7. A fojas 47 corre el acta de constatación efectuada el Juez de Paz del Distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa de fecha 30 octubre 2014 de que X. se encuentra en posesión del lote materia de Litis.</p> <p>8. De fojas 48 a 56 se adjuntan recibos emitidos por EPS a nombre de X. correspondiente al inmueble materia de Litis y de fojas 57 a 66 se adjuntan recibos emitidos por Electrosur a nombre de X. correspondiente al inmueble materia de Litis.</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</i></p>											

<b>Motivación del derecho</b>	<p>9. Conforme al artículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. En el caso de autos, si bien la parte demandada alega de que el servicio de agua y luz se encuentran a su nombre (lo que acredita con los recibos adjuntados a su contestación de demanda) y alega que las construcciones le pertenecen (lo que no acredita con medios probatorios), y alega que solo el que entrega el bien tiene derecho a recuperarlo por lo que no tiene la condición de ocupante precario. Al respecto, el artículo 595 del Código Procesal Civil establece que el poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo. Con esto se desvirtúa el argumento de la parte demandada de que, por las mejoras realizadas en el terreno, tiene derechos que oponer al demandante y en autos no se ha acreditado la existencia de algún título que justifique la posesión, a favor del demandado.</p> <p>10. En el cuarto Pleno Casatorio Civil se ha establecido Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo –sea de buena o mala fe-, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a discutir de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente.</p> <p>11. Que la parte demandante, ha acreditado su derecho de propiedad con la escritura pública de fojas 3, y el título de propiedad inscrito en Registros Públicos de la Partida Registral P20060964 a fojas 6 y 32 y conforme al artículo 2013 del Código Civil, los inscritos en Registros públicos se presume ciertos y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su validez, asimismo se debe tener en cuenta que para poder oponer derechos sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad y la parte demandada no ha acreditado tener ningún derecho inscrito con anterioridad o los de sus transferentes;</p> <p>12. Que el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno, o cuando el que se tenía ha fenecido. Que teniendo en cuenta la disposición legal citada es de determinarse la condición de ocupante precario del demandado, pues en el desalojo por ocupante precario, corresponde al demandante probar el derecho de propiedad, con lo</p>	<p>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). <b>Si cumple</b></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) <b>No cumple</b></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). <b>No cumple</b></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). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del</p>			<b>X</b>								
-------------------------------	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>que ha cumplido la parte demandante y al demandado le corresponde demostrar que posee algún título que justifique su posesión, con lo que no ha cumplido la parte demandada.</p> <p>13. A fojas 84 la parte demandante formula tacha en contra documentos ofrecidos como medios probatorios por la parte demandada, respecto a la constancia otorgada por el Presidente de la Asociación de Vivienda 15 de Julio Promuvi Viñani IV , ya que solo tiene vigencia por 30 días; en contra de la constancia de posesión expedida por la Municipalidad Distrital Gregorio Albarracín Lanchipa solo tiene vigencia por 30 días y contra los recibos de agua potable por tratarse de un predio distinto al que es materia. Al respecto se debe declarar improcedente dichas tachas al no referirse a la nulidad o falsedad de los documentos conforme lo establece el artículo 242 y 243 del Código Procesal Civil, debiendo tenerse en cuenta que la valoración de los medios probatorios 9 corresponde efectuarse en la sentencia Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido por el artículo 923 del Código Civil y artículos 301, 412, 585, 586 del Código Procesal Civil, juzgando con criterio legal y de conciencia y administrando justicia a nombre de la Nación.</p>	<p><i>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> <b>Si cumple.</b></p>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.  
Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **baja**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: **muy baja y mediana** respectivamente.

**Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre desalojo por ocupación precaria; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión.**

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Congruencia	<p><b>DECISIÓN:</b></p> <p>Declaro IMPROCEDENTE la tacha de documentos formulado a fojas ochenta y cuatro, por E Abogado de Z; y, FUNDADA la demanda de fojas veinticuatro y treinta y ocho, interpuesta por Z, en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; en consecuencia, el demandada X, debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio, Distrito Gregorio Albarracín Lanchipa-Tacna y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964 y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida. TR. Y HS.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) <b>No cumple.</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple.</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <b>No cumple.</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>No cumple.</b></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</p>		X								



**Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre desalojo por ocupante precario; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes.**

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción	<p align="center"><b><u>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA</u></b> <b><u>SALA CIVIL TRANSITORIA</u></b></p> <p><b>EXPEDIENTE</b> : 02453-2015-0-2301-JR-CI-02  <b>MATERIA</b> : DESALOJO  <b>RELATOR</b> : T  <b>DEMANDADO</b> : X  <b>DEMANDANTE</b>: Z</p> <p align="center"><b><u>SENTENCIA DE VISTA</u></b></p> <p><b>Resolución Nro. 19</b>  Tacna, veintiséis de setiembre del dos mil dieciséis. -  <b>I. OBJETO DEL RECURSO:</b></p> <p>Que, es materia de apelación la sentencia contenida en la Resolución número once, que obra de fojas ciento veintitrés a ciento treinta y uno, en el sentido que resuelve: “FUNDADA la demanda de fojas veinticuatro y treinta y ocho, interpuesta por Z en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; en consecuencia, el demandado X, debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. No cumple.</i></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. 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 aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales,</i></p>										
						<b>X</b>						

	<p>manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio, Distrito Gregorio Albarracín Lanchipa-Tacna y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964 y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida”.</p> <p><b>II. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA</b></p> <p><b>2.1.</b> Que, conforme obra de fojas ciento treinta y cuatro a ciento treinta y ocho, el recurrente <b>X</b>, apela la resolución precitada, a efecto que dicha resolución sea revocada. Sosteniendo en lo medular, que la sentencia impugnada le causa agravio por contravenir el debido proceso y no considerar los precedentes vinculantes.</p> <p><b>2.2.</b> Sobre el particular, en líneas textuales el recurrente en su escrito de apelación de fecha cinco de julio del dos mil dieciséis, menciona lo siguiente: “Por tanto no soy ocupante precario yo que todo lo construido en el terreno es de mi propiedad, asimismo se me han entregado a mi nombre los servicios básicos y he pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe tenerse muy en cuenta que Para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecho cierta o en instrumento público. CAS. N°1830-99 del 29.10.99. Asimismo, Si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del C.C., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes”. A su vez, refiere: “Que la Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente o la casación N° 2195-2011-UCAYALI, sobre desalojo por posesión precario, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "Una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo</p>	<p><i>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><b>5.</b> 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>										<b>7</b>
<b>Postura de las partes</b>	<p>entregado a mi nombre los servicios básicos y he pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe tenerse muy en cuenta que Para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecho cierta o en instrumento público. CAS. N°1830-99 del 29.10.99. Asimismo, Si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del C.C., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes”. A su vez, refiere: “Que la Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente o la casación N° 2195-2011-UCAYALI, sobre desalojo por posesión precario, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "Una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo</p>	<p><b>1.</b> Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explícita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2.</b> Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. <b>No cumple.</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. <b>Si cumple.</b></p> <p><b>4.</b> 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. <b>No cumple.</b></p>			<b>X</b>							

<p>dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil.” Aquí debernos reiterar que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a lo parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debió tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el Artículo 221 del Código Procesal Civil”</p> <p><b>III. ANTECEDENTES:</b></p> <p><b>3.1.</b> Que, en fecha treinta y uno de diciembre del dos mil quince, doña <b>Z</b>, interpone demanda de Desalojo por ocupante precario, en contra de don <b>X</b>, a fin de que cumpla con desalojar y le restituyan la posesión del referido Inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa Manzana 366, Lote 05 Asociación de Vivienda 15 de Julio y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964.</p> <p><b>3.2. Sustenta su demanda:</b></p> <p><b>a)</b> Que, conforme a la Escritura pública que acompaña es legítima propietaria del citado Inmueble, por haberlo comprado mediante escritura pública de fecha 18 Mayo 2015, de su anterior propietario V. El referido Inmueble se encuentra debidamente inscrito en la Partida Electrónica P20060964, en consecuencia, demuestra su derecho de propiedad.</p> <p><b>b)</b> Que, su anterior vendedor, el inmueble lo adquiere mediante título de Propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna con fecha 23 Setiembre 2008. Así mismo a su anterior vendedor ha cumplido con cancelar el total del precio del inmueble, por lo que ha procedido a vendérmelo y la recurrente ha cancelado el precio pactado. Que la recurrente viene cancelando por concepto de auto avalúo conforme al documento que en copia legalizada acompaña.</p> <p><b>c)</b> Que, el demandado no tiene ningún derecho en el inmueble materia de proceso, que ha tomado posesión en forma indebida y sin ninguna autorización, así mismo no paga ninguna merced conductiva, siendo el caso que tiene la calidad de ocupante precario.</p> <p><b>d)</b> Asimismo, el emplazado no tienen ningún derecho de permanecer</p>	<p><i>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.</i></p>											
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>en su propiedad, más aún que nunca autorice su ingreso y permanencia en ello. Que, no paga ninguna clase de alquiler ni tiene contrato para poder haber ingresado.</p> <p><b>3.3.</b> Por lo que, admitida la demanda mediante Resolución número dos, de fecha veintisiete de enero del año dos mil dieciséis (fs.39), corriéndose traslado a las partes procesales, conforme obra las cédulas judiciales (fs.40/41). Por consiguiente, la parte demandada procedió a contestar la demanda.</p> <p><b>3.4. Respecto a la contestación de la demanda</b>  Don X, absolvió el traslado de la demanda, solicitando que la misma sea declarada improcedente (fs.71/76), argumentando:</p> <p><b>a)</b> Que, acredita con la constancia de la asociación de fecha 4 mayo 2011, es posesionario del lote y vivo allí; es tan cierto lo manifestado por el presidente; que se corrobora con la constancia de posesión de la municipalidad Distrital de Gregorio Albarracín de fecha 25 mayo 2011. Posesión realizada en virtud de la existencia de un lote sin ningún tipo de construcción y estar abandonado hasta que tomó posesión y construyó poco a poco.</p> <p><b>b)</b> Estando debidamente acreditada su posesión, procedo el 18 junio 2012 a solicitar ante la Empresa Prestadora de Servicios EPS, como acredito con el cargo original otorgándole el código catastral 20.01.08.120.2115, a nombre de X, por tanto desde esa fecha pagaba en forma puntual los consumos de agua. Asimismo, en el mismo año 2012 instalo el suministro de energía eléctrica, asignándole el código 110096968, tal como acredito con los originales de 34 recibos que adjunta para acreditar lo manifestado, teniendo pleno conocimiento la demandante intentó que se me cancele su suministro por adjuntar su título de propiedad, habiéndose ratificado su condición de propietario.</p> <p><b>c)</b> Que, asimismo paga autoavalúo de la casa que ha construido con material noble (bloquetas), y del terreno de la municipalidad ,tal como se acredita con la declaración jurada de autoevalúo a nombre de X y como también se acredita, el vendedor solo ha procedido a realizar los pagos de autoavalúo recién en agosto del 2014, tal como acredito con la copia de la carta 320-2014-GAT-MDCGAL, donde le comunican del hecho; por tanto el 18 de mayo la vendió,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>acreditándose la dolosa intención de perjudicarlo, ya que él jamás ha tenido la posesión y menos ha tenido la necesidad de vivienda que es el fin de todos los terrenos que entrega la Municipalidad, acreditándose su delictuosa actitud coludida con su supuesta compradora, que recién en agosto del 2015, es decir con posterioridad a la compra obtiene su bachillerato en contabilidad tal como se acredita con el documento que aparece en la Web, por tanto se trata de una estudiante.</p> <p><b>d)</b> Por tanto, no es ocupante precario ya que todo lo construido en el terreno es de su propiedad; asimismo se le han entregado a su nombre los servicios básicos y ha pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecha cierta o en instrumento público. CAS. N° 1830-99 del 29 octubre 1999. Asimismo, si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del Código Civil., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes.</p> <p><b>e)</b> La parte demandante al promover su demanda establece como pretensión la de desalojo por ocupante precario, y sustenta su demanda en lo previsto por el artículo 911 del Código Civil, el que señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido" En el particular caso se encuentra acreditado que no tiene la calidad de ocupante precario.</p> <p><b>f)</b> Del pleno casatorio.- acciones posesorias e interdictales. La Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente a la casación N° 2195-2011 UCAYALI, sobre desalojo por posesión precaria, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debe tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221 del Código Procesal Civil. En consecuencia, si no hubo entrega por parte del titular del derecho de posesión, y por el contrario se accedió a la ocupación del inmueble por otras vías (incluso mucho antes de la adquisición por el demandante), queda expedito el derecho del interesado para obtener la desocupación del bien ejercitando las acciones pertinentes distintas a la asignada para el desalojo por precario. Al respecto debemos indicar que las acciones pertinentes han podido ser las acciones posesorias y los interdictos dentro de sus respectivos plazos. En el particular caso que nos ocupa la parte demandante no ha acreditado haber ejercido ninguna acción posesoria ni interdicto alguno, por lo que corresponde desestimar la presente pretensión. No se debe olvidar los plazos perentorios que existen para el ejercicio de la acción interdictal, la recuperación del inmueble por le despojado debe hacerse valer en la vía de conocimiento tal como así lo establece el Artículo 601 del Código Procesal Civil. En conclusión, una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupación precaria para lograr la restitución de la posesión.</p> <p><b>g)</b> Del proceso del desalojo por ocupante precario. Nuestro ordenamiento procesal en los articulados pertinentes hace expresa referencia a la "restitución" del bien. Al respecto debemos indicar que se conceptúa a la restitución como "la devolución de una cosa a quien la tenía antes" y así también como el "restablecimiento o vuelta de una cosa al estado que tenía antes". En referencia a lo antes señalado debemos invocar las siguientes normas procesales: artículo 585, 586 del C.P.C. Observando las normas antes glosadas solamente procede el desalojo cuando se requiera a quien ocupa el</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>bien precariamente, siempre que haya mediado la entrega del bien por su titular (único caso en el que resulta aplicable la restitución). Es muy importante pues atender la naturaleza del origen de la precariedad y por tanto no resulta procedente un desalojo por ocupante precario en el que se persigue la restitución de un bien a un dueño o titular del derecho que no hizo entrega de la posesión. En consecuencia, para que se configure la precariedad resulta necesario que el titular le haya entregado al ocupante la posesión del inmueble, generando como único deber del ocupante devolver o restituir la posesión cuando le sea requerida, asistiendo al citado titular el derecho para exigir judicial o extrajudicialmente, dicha restitución.</p> <p><b>h)</b> De la correcta interpretación del artículo 911 del código civil: El Artículo 911 que ciertamente establece es que la “Restitución” importa que el titular haya a su vez "entregado", pues ese el presupuesto exigido por el Código Procesal Civil para configurar el derecho a solicitar el desalojo por la vía sumarísima. En consecuencia, es improcedente el desalojo y en todo caso debe recurrirse a una vía más lata para definir el derecho controvertido, pudiendo ser estos la reivindicación, mejor derecho de propiedad, interdictos entre otros.</p> <p><b>3.5.</b> Que, en fecha 31 de mayo del 2016, se realizó la Audiencia Única de Ley (fs.111/113), en la misma el A Quo emitió Resolución N° 09, en consecuencia, se declaró saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida. Asimismo, se admitieron y actuaron los medios probatorios, fijándose los siguientes puntos controvertidos:</p> <p><b>i)</b> Determinar si el demandante tiene derecho de propiedad del inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna.</p> <p><b>ii)</b> Determinar si el demandado ocupa el inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna.</p> <p><b>iii)</b> Determinar si el demandado tiene la obligación de restituir la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>posesión al demandante del inmueble materia de Litis.</p> <p><b>3.6.</b> Que, mediante Resolución número diez, de fecha dos de junio del dos mil dieciséis (fs.121), el Juez, dispuso los autos a despacho para sentenciar.</p> <p>Por consiguiente, el A Quo procedió a emitir Resolución número once (Sentencia), declarando <b>FUNDADA</b> la demanda de Desalojo por ocupación precaria, interpuesta por Z en contra de X, impugnando dicha resolución el demandado, y conforme el estado corresponde al Colegiado en la instancia absolver el grado; advirtiéndose que el proceso se ha desarrollado dentro del marco legal que regula el Código Adjetivo.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.  
Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02.

**LECTURA.** El cuadro 4, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: **alta y mediana**, respectivamente:



	<p>juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable competente e independiente, pues, el Estado no sólo está obligado a proceder la prestación jurisdiccional (cuando se ejercitan los derecho de acción y contradicción) sino a proveerlas bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo, por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial.</p> <p><b>Del derecho de propiedad:</b></p> <p><b>4.3.</b> Que, tal como lo establece el artículo 923° del Código Civil: “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.”; en ese entender, “El derecho de propiedad alude a una relación directa e inmediata que el titular guarda con el bien, derivándose la oponibilidad erga omnes de su derecho, de ahí que la doctrina clásica le atribuía un significado absoluto, y que actualmente su ejercicio sólo pueda restringirse por las formas establecidas en la Ley y la Constitución Política del Estado. Del carácter absoluto del derecho de propiedad deriva su signo de exclusividad, puesto que siendo un derecho que otorga las mayores facultades posibles sobre una cosa, no pueden haber dos titularidades contrapuestas que las otorguen ya que, en ese caso, no habría un derecho absoluto sino limitado al ejercicio del derecho del otro titular, tal es así, que la copropiedad, para salvar el carácter exclusivo, es interpretada como una cotitularidad del derecho de propiedad, con lo cual no hay derechos contrapuestos sino un derecho que se ejerce por dos o más personas”.</p> <p><b>Carga de la Prueba:</b></p> <p><b>4.4.</b> Conforme al artículo 196° del Código Procesal Civil, salvo disposición legal diferente la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando hechos nuevos. El Principio de la carga de la prueba implica dos aspectos: <b>a)</b> Es una regla de juicio para el Juzgador que le indica cómo debe fallar cuando no encuentra la prueba de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión, permitiéndole hacerlo en el fondo y evitar un non liquet, esto es, una sentencia inhibitoria por falta de pruebas; y, <b>b)</b> Por otro lado es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada uno le interesa probar, para que sean considerados como ciertos por el Juez y sirvan de fundamento a sus pretensiones, es decir que ellas tienen esa obligación.</p>	<p>aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i></p> <p><b>No cumple.</b></p> <p><b>4.</b> 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> <b>No cumple.</b></p> <p><b>5.</b> 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> <b>Si cumple</b></p>												
	<p><b>V. ANÁLISIS DEL CASO</b></p> <p><b>Del caso materia de pronunciamiento:</b></p> <p><b>5.1.</b> A manera preliminar, el desalojo es una pretensión de orden personal,</p>	<p><b>1.</b> 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</i></p>												

<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de un simple precario. Cabe precisar también que del tenor del artículo 586° del Código Procesal Civil se evidencia que el desalojo como proceso tiene por objeto, la restitución de un predio, a su legítimo usuario (propietario, arrendador, administrador y todo aquel que tiene derecho a la restitución); no teniendo por objeto comprobar la existencia del título de propiedad del demandante.</p> <p>Estando a lo expuesto precedentemente, la acción de desalojo es procedente contra el ocupante precario, por expresa referencia de la segunda parte del artículo 586° del acotado. Entendiéndose como precaria a aquella posesión de un bien inmueble que, de conformidad al artículo 911° del Código Civil, se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, por lo que el sujeto activo exige la devolución del uso a quien viene ocupando sin Justo título o habiéndolo tenido ha perdido éste. Es decir que la precariedad no se determinará únicamente por la falta de título de propiedad o de arrendamiento, sino por la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien.</p> <p><b>5.2.</b> Asimismo, en reiteradas ejecutorias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, como la recaída en la Casación número 2214-2004 (Lima), se ha establecido –igualmente que la posesión precaria es la que se ejerce de facto, sin contar con título que justifique la posesión, entendiéndose como tal a la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la legitimidad de la posesión que detenta el ocupante. Asimismo, el artículo 911° del Código Civil exige que se prueben dos condiciones copulativas: que el actor sea titular de la totalidad del bien cuya desocupación pretende y que el emplazado ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido. El “título” a que se refiere la segunda condición copulativa es el que emana de un acto jurídico por el que se otorga al poseedor la propiedad, arrendamiento, usufructo, uso, comodato, superficie o anticresis -entre otros-, del bien que detenta, y no nace del solo estado o condición familiar del ocupante, como sería el ser hermano, padre, hijo, primo o cónyuge del anterior propietario del bien o del actual, inclusive. Tal posición ha quedado plenamente establecida en la Casación número 2758-2004 (Lima).</p> <p><b>5.3.</b> En el caso sub examine, tal como se desprende de autos, doña <b>Z</b> interpone demanda de Desalojo por ocupante precario, en contra de don <b>X</b>, a fin que desocupe y le restituya la posesión del inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa Manzana 366, Lote 05 Asociación de Vivienda 15 de Julio, inscrita en la</p>	<p>su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>2.</b> 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) <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3.</b> 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). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>4.</b> 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). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del</p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**X**

<p>Partida Registral N° P20060964.</p> <p>Por lo que, en el presente casos materia de Litis es pertinente determinar si es amparable la pretensión impugnatoria; y, por lo tanto, si la sentencia recurrida se ha expedido con arreglo a ley; para cuyo efecto, se debe dilucidar si concurren las condiciones copulativas de la posesión precaria.</p> <p><b>5.4.</b> Ahora bien, la carga de la prueba de conformidad con lo establecido en el artículo 196° del Código Procesal Civil, corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. En ese sentido, en los procesos de desalojo por ocupación precaria, la actividad probatoria se circunscribe a los siguientes supuestos: <b>a)</b> La parte demandante debe probar su “[...] derecho de propiedad o que lo ejerce en representación del titular o, en todo caso, la existencia del título válido y suficiente que otorgue derecho a la restitución del bien [...]”, y <b>b)</b> La parte demandada debe acreditar que posee <b>el bien en virtud de un título que justifique su posesión</b>, es decir, debe acreditar tener algún vínculo contractual o título que justifique su posesión.</p> <p><b>Del título de propiedad de la accionante</b></p> <p><b>5.5.</b> Que, Z conforme se desprende de la Escritura Pública (fs.3/4) y el título de propiedad inscrito en Registros Públicos de la Partida Registral P20060964 (fs.6 y 32) <b>es propietaria del predio materia de proceso</b>, el mismo que tiene como linderos y medidas perimétricas, área que aparece ahí consignadas, acreditando por tanto su derecho de propiedad, asimismo, el artículo 2013° del Código Civil, los inscritos en Registros públicos se presume ciertos y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su validez, asimismo se debe tener en cuenta que para poder oponer derechos sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad. Conforme se aprecia del Certificado Literal, se tiene que ha adquirido la propiedad del inmueble sub litis (Título de propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna a fs.14), siendo que con fecha 27 de mayo del 2015 lo ha inscrito ante los Registros Públicos, como consta del Asiento N° 00004 (fs.36).</p> <p><b>Del título por el cual ejerce la posesión la demandada</b></p> <p><b>5.6.</b> Respecto al segundo supuesto, X no ha negado ni desvirtuado estar ocupando el inmueble que se indica en la demanda, por el contrario, ha aceptado la posesión del mismo, refiriendo que la misma lo efectúa. De otro lado, se tiene que el demandado no ha presentado ningún documento que acredite que cuenta con autorización para detentar la posesión del bien sub materia, máxime si tampoco ha acreditado tener ningún derecho inscrito con anterioridad o los de</p>	<p><i>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> <b>Si cumple.</b></p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sus transferentes; por tanto, <b>se puede afirmar que tiene la condición de poseedor precario</b> conforme a lo establecido en el artículo 911° del Código Civil, supuesto en el que se encuentra la demandada.</p> <p><b>5.7.</b> Del análisis del caso materia de Litis, <b>la parte demandante acreditó su derecho de propiedad</b> sobre el bien sub materia, siendo así cuenta con la facultad conferida por el artículo 923° del Código Civil, que reconoce el derecho del propietario de iniciar las acciones reivindicatorias, posesorias, de desahucio o desalojo; y conforme al numeral 586° del Código Procesal Civil está legitimada para solicitar la desocupación y entrega del bien sub materia.</p> <p><b>5.8.</b> Por su parte, <b>el demandado no ha acreditado tener título válido o justificativo vigente o actual que le autorice a la posesión del inmueble sub materia</b>, por lo tanto, queda plenamente establecido que detenta la posesión del bien en calidad de precario, por consiguiente, no existiendo contravención al debido proceso. Que, es principio de Lógica Jurídica como ciencia y de la norma dispuesta, que el <b>ONUS PROBANDI</b>, corresponde a quien afirma hechos en su demanda o a quien los contradice, los mismos que <b>serán valorados en forma conjunta por el Juzgador</b>, utilizando la <b>RATIO IURIS</b>, con arreglo a lo dispuesto en los artículos ciento noventa y seis; ciento noventa y siete; doscientos ochenta y uno del Código Procesal Civil.</p> <p><b>5.9.</b> En relación a lo alegado por el recurrente, que se ha inobservado los precedentes vinculantes, contraviniendo el debido proceso, y con los medios probatorios adjuntados en su contestación de demanda (fs.45/66), no resulta procedente un desalojo por ocupante precario. Al respecto, si bien el demandado ha probado que el servicio de agua y luz se encuentran a su nombre (fs.48/66) y que ha efectuado construcciones (<b>lo que no acreditó con medios probatorios</b>), y además ha alegado que solo el que entrega el bien tiene derecho a recuperarlo por lo que no tiene la condición de ocupante precario. Empero, se debe tener presente el artículo 595° del Código Procesal Civil que establece que <b>el poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo</b>. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.</p> <p><b>5.11.</b> Sobre el particular, en el <b>IV Pleno Casatorio Civil</b> se ha establecido; cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo –sea de buena o mala fe-, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a discutir de la</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente. (Fundamento 63 acápite V)</p> <p><b>5.12.</b> Por consiguiente, no tiene mayor sustento el argumento de la parte demandada de que por las construcciones efectuadas en el predio tiene derechos que oponer al derecho del demandante, con más razón que tomando como referencia la fecha desde cuando estaría en posesión ( 2011) el predio ya se encontraba inscrito a nombre de un tercero V, quien posteriormente se lo vendió a la accionante, y también inscribió su derecho, continuando con el tracto sucesivo, siendo así, el demandado habría realizado edificaciones en terreno ajeno, del cual tenía perfecto conocimiento, y siendo que en autos no se ha acreditado la existencia de algún título que justifique la posesión, a favor del demandado.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.

Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: **mediana y muy alta**; respectivamente.

**Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre desalojo por ocupación precaria; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión**

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Congruencia	<p><b>VI. CONCLUSIÓN:</b></p> <p>Por tanto, estando a lo precedentemente citado, los argumentos esgrimidos por la parte apelante resultan no ser suficientes para desvirtuar los fundamentos de la resolución recurrida; habiéndose dictado ésta, con arreglo a ley considerando las garantías constitucionales, encontrándose por tanto ajustada al debido proceso, resultando procedente declarar la confirmación de la resolución recurrida.</p> <p><b>VII. DECISIÓN:</b></p> <p>Por lo que, en mérito a lo expuesto, y estando a las atribuciones conferidas por el artículo 40° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial:</p> <p><b>SE RESUELVE:</b></p> <p><b>CONFIRMAR</b> la Sentencia contenida en la Resolución número once, de fecha veinticuatro de junio del dos mil dieciséis, que obra de folios ciento veintitrés a ciento treinta y uno, por la cual se resuelve : Declarar</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. <i>(Es completa)</i> <b>No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita) /<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). <b>No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. <b>No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>No cumple</b></p> <p>5. Evidencian 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,</i></p>	X									



**Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre desalojo por ocupación precaria; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, Distrito Judicial de Tacna. 2018**

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 de segunda instancia						
			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	Parte Expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	22				
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta					
						X			[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	8	[17 - 20]	Muy alta					
			X						[13 - 16]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[9- 12]	Mediana					
									[5 -8]	Baja					
	Parte Resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	7	[1 - 4]	Muy baja					
				X					[9 - 10]	Muy alta					
		Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
							[3 - 4]	Baja							

									[1 - 2]	Muy baja					
--	--	--	--	--	--	--	--	--	---------	----------	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dionea Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.

Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02.

**LECTURA.** El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia** sobre **desalojo** por ocupación precaria, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, Distrito Judicial de Tacna, fue de rango: **mediana**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: **alta, baja y alta**, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: **mediana y alta**; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: **muy baja y mediana**; y, finalmente la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: **baja y muy alta**; respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre desalojo por ocupación precaria, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, Distrito Judicial de Tacna. 2018**

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 de segunda instancia						
			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	Parte Expositiva	Introducción				X		7	[9 - 10]	Muy alta	29				
		Postura de las partes			X				[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	16	[17 - 20]	Muy alta					
					X				[13 - 16]	Alta					
		Motivación del derecho					X		[9- 12]	Mediana					
	Parte Resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	6	[5 -8]	Baja					
			X						[1 - 4]	Muy baja					
		Descripción de la decisión					X		[9 - 10]	Muy alta					
									[7 - 8]	Alta					
							[5 - 6]	Mediana							
								[3 - 4]	Baja						

									[1 - 2]	Muy baja				
--	--	--	--	--	--	--	--	--	---------	----------	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abogada Dionea Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario – ULADECH Católica.

Fuente: expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02.

**LECTURA.** El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre desalojo, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, Distrito Judicial de Tacna, Tacna, fue de rango: **alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: **alta, alta y mediana**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: **alta y mediana**; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: **mediana y muy alta**; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: **muy baja y muy alta**, respectivamente.

## 4.2. Análisis de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre desalojo, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, perteneciente al Distrito Judicial de Tacna, fueron de rango **mediana y alta** respectivamente, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

### **Respecto a la sentencia de primera instancia:**

Su calidad, fue de rango mediana, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo Juzgado Civil de la ciudad de Tacna, del Distrito Judicial de Tacna. (Cuadro 7).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: **alta, baja y alta**, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

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

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Introducción” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 3 elementos: el asunto sobre lo que se debe decidir, quiénes son las partes del proceso (demandante y demandado), y la claridad. Siendo de rango mediana.

Asimismo, en la “postura de las partes” su calidad como se indica es de nivel alto, la cual no puede llegar a calificarse como idónea, puesto que no se ha encontrado el parámetro sobre los puntos controvertidos en el proceso. Esto es visible en la parte considerativa de la sentencia.

**En cuanto a la Introducción:**

Conforme se desprende de la Sentencia de primera instancia, en cuanto a la calidad de la parte expositiva se tiene que no se ha cumplido con los parámetros exigidos como es el encabezamiento, aspectos del proceso, no se encontraron

Como refiere León (2008) que “lo importante en la parte expositiva de la sentencia, es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse”.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse su proximidad a los parámetros previstos en las normas de los artículos 119 (forma de los actos procesales) y 122 (contenido y suscripción de las resoluciones) incisos uno y dos del Código Procesal Civil.

**En cuanto a la postura de las partes:**

Conforme se desprende de la Sentencia de primera instancia, en cuanto a la calidad de la parte expositiva se tiene que no se ha cumplido con los parámetros exigidos como es los puntos controvertidos.

“La fijación de los puntos controvertidos viene a ser un acto procesal relevante y trascendente, pues define los asuntos o hechos cuya interpretación o entendimiento distancia a las partes y sobre las cuales se definirá la materia de la prueba”. (Exp. N° 1141-97, Cuarta Sala Civil, Jurisprudencia Actual Tomo I, Gaceta Jurídica, p. 441).

Bacre, A. (1986) que indica que, en la parte expositiva, llamado por él, “resultandos”, el juez sintetiza el objeto del proceso, su causa, señala quiénes intervienen en él, y menciona las etapas más importantes del trámite, como, por ejemplo, si se abrió a prueba o tramitó la causa como de puro derecho, si se alegó, si hubo incidentes durante su transcurso.

El Aquo, utiliza un lenguaje claro no excede ni abusa de tecnicismos, y no utiliza lenguas extranjeras, no utiliza argumentos retóricos o viejos tópicos (Manual Judicial de Lenguaje Claro y Accesible a los Ciudadanos, Poder Judicial 2015).

**2. La calidad de su parte considerativa fue de rango baja.** Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango **muy baja y mediana** (Cuadro 2).

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Motivación de los Hechos” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 1 elemento: evidencia la claridad. Siendo de rango muy baja.

Asimismo, en la “Motivación del Derecho” su calidad como se indica es de nivel medio, la cual no puede llegar a calificarse como idónea, puesto que no se ha encontrado los parámetros sobre: orienta a interpretar, respetar los derechos fundamentales, no se encontraron.

Devis, H. (1981), que el fin de la valoración de la prueba: “se relaciona con el fin de la prueba misma, no hay duda alguna que el fin consiste en llevarle al Juez el convencimiento sobre los hechos a los que debe aplicar las normas jurídicas que los regulan, o, dicho de otra manera, la certeza de que conoce la verdad sobre ellos. Se busca la comprobación de los hechos, que será real o formal, según el sistema que la rija; pero una y otra se consigue cuando el Juez adquiere el convencimiento sobre ellos”.

Conforme al artículo 197 del Código Procesal Civil, “todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”.

**Sobre la norma aplicada**, se establece luego un control de legitimidad. La finalidad de este control es verificar que la aplicación de las normas al concreto caso sea correcta y conforme a derecho, con restricto respeto de los criterios de aplicación normativa. Sobre este punto, refiere Colomer (2003):

“Por el contrario, el control de legitimidad puede ser calificado como un control dinámico, por cuanto persigue verificar que la aplicación de las normas de

respaldo de la decisión se realice conforme a derecho. Se trata pues, de verificar que las normas empleadas en la motivación estén perfectamente interrelacionadas con el resto del ordenamiento. Para ello el juez ha de vigilar que usará y aplicará las normas que justifican su decisión y que no esté vulnerando ninguna de las reglas de aplicación normativa previstas en el ordenamiento (...)" (pp. 245-246)

**Valida interpretación de la norma**, el juez debe realizar una válida interpretación que debe ser material normativa, para dar significado a la norma previamente seleccionada. Los requisitos que debe cumplir una racional interpretación de las normas para poder fundar adecuadamente la decisión que se adopte sobre la base de dicha interpretación de las normas o declaraciones relevantes para la resolución de la controversia requieren de ciertos momentos, que, según Diez Picaso (citado Colomer 2003), son: a) determinación del sentido que tiene cada uno de los elementos que integran el supuesto de hecho de la proposición normativa, que se realiza mediante la utilización por parte del juzgador de alguno de los criterios hermenéuticos legalmente previstos, de ahí que sea necesario exigir de todo juez una adecuada indicación del criterio empleado para reconstruir el significado, especialmente cuando se utilicen criterios interpretativos distintos al gramatical; b) la atribución de una carga de valor a los conceptos indeterminados que aparezcan en los supuestos de hecho normativos, que implica razonabilidad; c) el esclarecimiento de las consecuencias que la norma liga con el supuesto de hecho, que se realiza mediante la utilización por parte del juzgador de alguno de los criterios hermenéuticos legalmente previstos, de ahí que sea necesario exigir de todo juez una adecuada indicación del criterio empleado para reconstruir el significado, especialmente cuando se utilicen criterios interpretativos distintos al gramatical; y, d) la adopción de una decisión por parte del interprete cuando la consecuencia establecida por la norma no esté plenamente determinada.

**Sobre la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión**, una exigencia que ha de cumplir la motivación de una sentencia para que pueda considerarse fundada en derecho, es que contenga una adecuada conexión entre los hechos alegados por las partes y probados que sirvan de base a la decisión y las

normas que le den el correspondiente respaldo normativo. La conexión entre la base fáctica de la sentencia y las normas que se utilizan para decidir sobre la cuestión jurídica es una exigencia ineludible de una correcta justificación de la decisión sobre el juicio de derecho. De manera que en estos supuestos en los que la motivación no establezca esa conexión entre los hechos y las normas, la justificación podrá ser tachada o impugnada de arbitraria

El Aquo, utiliza un lenguaje claro no excede ni abusa de tecnicismos, y no utiliza lenguas extranjeras, no utiliza argumentos retóricos o viejos tópicos (Manual Judicial de Lenguaje Claro y Accesible a los Ciudadanos, Poder Judicial 2015).

**3. La calidad de su parte resolutive fue de rango alta.** Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango **baja y muy alta**, respectivamente (Cuadro 3).

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Aplicación del Principio de Congruencia” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 2 elementos: evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercidas, y la claridad. Siendo de rango baja.

Asimismo, en la “Descripción de la Decisión” su calidad como se indica es de nivel muy alta, la cual puede llegar a calificarse como idónea, puesto que se ha encontrado los 5 parámetros previstos.

En la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, se puede afirmar que el juzgador no se ha ceñido a las formalidades exigibles sobre la resolución de una sentencia como evidenciar lo que se decide, a quien le corresponde el derecho reclamado, sobre la exoneración de las costas del proceso como la claridad como lo expresa Bacre, A. (1986) indica que constituye la tercera y última parte de la sentencia (...) El magistrado, luego de fundar su fallo en los hechos probados y en el

derecho vigente aplicable al caso, debe decidir (...) condenando o absolviendo, en todo o en parte, en forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones planteadas

En la sentencia materia de estudio declaro fundada la demanda interpuesta por Z, en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; ordenándose al demandado X, desocupar el inmueble de propiedad de la demandante X, y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida.

#### **Respecto a la sentencia de segunda instancia:**

Su calidad, fue de rango **alta**, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Sala Civil Permanente de Tacna, perteneciente al Distrito Judicial de Tacna (Cuadro 8).

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: **alta**, **alta**, y **mediana**, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

**4. La calidad de su parte expositiva fue de rango alta.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango **alta y mediana**, respectivamente (Cuadro 4).

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Introducción” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 4 elementos: el asunto sobre lo que se debe decidir, quiénes son las partes del proceso (demandante y demandado), que se tiene a la vista un proceso regular y ha llegado el momento de sentencia, y la claridad. Siendo de rango alta.

Asimismo, en la “postura de las partes” su calidad como se indica es de nivel mediano, la cual no puede llegar a calificarse como idónea, puesto que no se ha encontrado los parámetros evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos, y los puntos controvertidos en el proceso. Esto es visible en la parte considerativa de la sentencia.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse su proximidad a los parámetros previstos en las normas de los artículos 119 (forma de los actos procesales) y 122 (contenido y suscripción de las resoluciones) incisos uno y dos del Código Procesal Civil.

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 las resoluciones. En ese sentido, una sentencia en nuestro país puede contener los siguientes apartados:

#### Encabezamiento

- La indicación del lugar y fecha en que se expide;
- El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden.

#### Antecedentes de hecho

- La mención sucesiva de los puntos sobre los que versara la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión.

#### Fundamentos de hecho

- 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 denegarse una petición por la 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 de costas y costos y, si procediera, multas; o la exoneración de su pago.

**5. La calidad de su parte considerativa fue de rango alta.** Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango **mediana** y **muy alta**, respectivamente (Cuadro 5).

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Motivación de los Hechos” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 3 elementos: selección de los hechos, fiabilidad de las pruebas y la claridad. Siendo de rango mediana

Asimismo, en la “Motivación del Derecho” su calidad como se indica es de nivel muy alta, la cual llega a calificarse como idónea, puesto que se ha encontrado los 5 parámetros.

Conforme lo prevé el artículo 188 del Código Procesal Civil establece:

“que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.

Por otro lado, el artículo 197 del Código Adjetivo ha previsto “el principio de la apreciación razonada, en virtud del cual los medios probatorios son valorados en forma conjunta por el juez utilizando su apreciación razonada”.

Conforme a los resultados, se puede decir que los fundamentos de hecho de una sentencia consisten en elaborar sobre la base de los hechos alegados y la prueba actuada por las partes; por tanto, como un modo de asegurar un adecuado control sobre la función decisoria y de evitar posibles arbitrariedades, la ley impone a los jueces el deber de enunciar los motivos o fundamentos de hecho en que se basa su decisión. (Cajas, 2011)

Respecto a la motivación del Derecho, también se puede afirmar que hay similitud con lo expuesto en la doctrina. Colomer (2003) menciona que:

“La motivación fundada en Derecho sirve como límite, como margen de libertad a la potestad decisoria que ostenta el juzgador, ya que cualquiera que fuere el asunto sobre el cual debe pronunciarse lo que debe procurar es motivar las sentencias conforme a las normas y principios y sistema de fuentes del ordenamiento jurídico vigente”.

Aunado a ello lo previsto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como:

“Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

**Sobre los derechos fundamentales**, Pérez (1993) define a los derechos fundamentales como el conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad entre las personas, y que deben ser reconocidas positivas por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”. (p. 24).

Castillo (2014) manifiesta que “el legislador no puede transgredir el contenido esencial de los derechos constitucionales con las normas que vulneran estos derechos”. (p. 23).

**6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango mediana.** Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango **muy baja y muy alta**, respectivamente (Cuadro 6).

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que en la “Aplicación del Principio de Congruencia” no se ha cumplido con los parámetros de calidad, puesto que solo se puede identificar 1 elementos: evidencia claridad. Siendo de rango muy baja.

Asimismo, en la “Descripción de la Decisión” su calidad como se indica es de nivel muy alta, la cual puede llegar a calificarse como idónea, puesto que se ha encontrado los 5 parámetros previstos.

Mediante sentencia de vista resuelve confirmar la sentencia apelada en todos sus extremos, la demanda interpuesta por Z en contra de X sobre desalojo por ocupante precario; ordenándose a la parte demandada X debe desocupar el inmueble y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida.

En cuanto corresponde a la descripción de la decisión, está clara y expresa de lo que se decide y ordena, de ahí su similitud con los parámetros normativos previstos en el inciso 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, donde está dicha exigencia legal; además, porque solo así se garantizará la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso, al que se refiere el artículo 139, inciso 3 de la Constitución Política.

Hinostroza (2006) porque la justicia “siendo un valor, una vez plasmada en un documento llamado sentencia, que se aproxima a dicho valor, consignando en su contenido una decisión, es obvio que dicha decisión sea la que se cumpla y no otra, pero de no ser clara y expresa se estaría corriendo el riesgo, que en ejecución de sentencia se ejecute o se cumpla otra cosa mas no la decisión adoptada por el órgano jurisdiccional competente”.

El Colegiado, ha cumplido con lo previsto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; que establece como Principio y Derecho de la Función Jurisdiccional: la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

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 iudice 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.

## V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre desalojo, en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, del Distrito Judicial del Tacna, de la ciudad de Tacna, fueron de rango **mediana y alta**, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

### **Respecto a la sentencia de primera instancia**

Se determinó que su calidad fue de rango **mediana**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

Fue emitida por el Juzgado Especializado en lo Civil Transitorio del distrito judicial de Tacna, mediante sentencia (resolución N° 11) de fecha 24 de junio del 2016, se resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por Z, en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; ordenándose que el demandado X, debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio del distrito Gregorio Albarracín Lanchipa-Tacna y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días, con el pago de costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida (Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02)

#### **1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango alta (Cuadro 1)**

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango mediana; porque en su contenido se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: 2) Evidencia el asunto; 3) Evidencia la individualización de las partes; y, 5) Evidencia claridad. Mientras que: 1) El encabezamiento; y, 4) Evidencia aspecto del proceso; no se encontraron.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: 1) Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; 2) Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; 3) Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes; y 5) evidencia la claridad. Mientras que: 4) Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, no se encontró.

**2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango baja (Cuadro2).**

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango muy baja; porque en su contenido se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: 1) Las razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; y, 5) Evidencia claridad. Mientras que: 2) Las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; 3) Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; y, 4) Las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; no se encontraron.

En segundo lugar, la motivación del derecho fue de rango mediana; porque en su contenido se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: 1) Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; 4) Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.; y, 5) evidencia la claridad. Mientras que: 2) Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; y, 3) Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; no se encontraron.

**3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango alta (Cuadro 3).**

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango baja, porque en su contenido se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: 2) El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; y, 5) Evidencia claridad. Mientras que: 1) El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; 3) El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y, 4) El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; no se encontraron.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: 1) El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; 2) El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; 3) El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación; 4) Evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso; y, 5) Evidencia claridad.

**Respecto a la sentencia de segunda instancia**

Se determinó que su calidad fue de rango **alta**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8)

Fue emitida por la Sala Civil Transitoria del distrito Judicial de Tacna, donde se resolvió: **Confirmar** la sentencia recurrida la que declaro fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria.

(Expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02).

**4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango alta (Cuadro 4).**

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: 2) Evidencia el asunto; 3) Evidencia la individualización de las partes; 4) Evidencia aspectos del proceso; y, 5) Evidencia claridad. Mientras que: 1) El encabezamiento; no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango mediana, porque en su contenido se encontró 3 de los 5 parámetros previstos: 1) Evidencia el objeto de la impugnación; 3) Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación; y 5) Evidencia claridad. Mientras que: 2) Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; y, 4) Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante; no se encontraron.

**5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango alta (Cuadro 5)**

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango mediana; porque en su contenido, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: 1) Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; 2) Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; y, 5) Evidencia claridad. Mientras que: 3) Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; y, 4) Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; no se encontraron.

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: 1) Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; 2) Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; 3) Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; 4) Las razones se orientan

a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y, 5) Evidencia claridad.

**6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango mediana (Cuadro 6).**

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango muy baja; porque se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: 5) Evidencia claridad. Mientras que: 1) El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; 2) El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; 3) El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y, 4) El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; no se encontraron.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros: 1) El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; 2) El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; 3) El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/o la exoneración de una obligación; 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; y, 5) Evidencia claridad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abelenda, C. (1980). *Derecho civil* (Vol. II). Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Alamillo Canillas, F. (1952). El recurso de queja en nuestras leyes de enjuiciamiento. *Revista de Derecho Privado*, XXXVI, 903-914.
- Alsina, H. (1956). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* (2da. ed., Vol. IV). Buenos Aires, Argentina: Ediar Soc. Anón.
- Alvarado Velloso, A. (1997). *Introducción al estudio del derecho procesal*. (Rubinzal-Culzoni, Ed.) Buenos Aires, Argentina.
- Álvarez, L. (11 de 06 de 2018). Daniel Ortega: Expediente de manipulación de la justicia. *La Prensa*. Recuperado el 17 de 08 de 2018, de <https://www.laprensa.com.ni/2018/06/11/politica/2431149-cinco-casos-que-dan-una-idea-de-la-justicia-orteguista-de-nicaragua>
- Amaya, N. E. (1966). La excepción: su desistimiento. *Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Cordova*(1-3), 23-42.
- Arazi, R. (1991). *Elementos de derecho procesal* (2da. ed.). Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Armenda Deu, T. (2004). *Lecciones de derecho procesal civil. Segunda Edición*. Madrid, España: Jurídicas y Sociales S.A.
- Azula Camacho, J. (2000). *Manual de derecho procesal civil* (7ma y 6ta ed., Vol. I y II). Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A.
- Campos, W. (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica*. Magister SAC. Consultores Asociados. Recuperado de: <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf>
- Calamandrei P. (1920). *La cassazione civile*. Turin: Fratelli Bocca.
- Cardoso Isaza, J. (1979). *Pruebas judiciales* (2da. ed.). Bogotá, Colombia: Temis.
- Carnelutti, F. (s/a). *La prueba civil* (Traducción de la segunda edición italiana de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo ed.). Buenos Aires, Argentina: Arayu.
- Casarino Viterbo, M. (1984). *Manual de derecho procesal* (Vol. IV). Santiago de Chile, Chile: Jurídica de Chile.
- Castro, M. (1926). *Curso de procedimientos civiles*. Buenos Aires, Argentina: Biblioteca Jurídica.

- 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>
- Cattaneo, L. C. (1984). El recurso de casación. *Revista de la Universidad Católica, Pontificia Universidad Católica del Ecuador*, 195-244.
- Centy, D. (2006). *Manual Metodológico para el Investigador Científico. Facultad de Economía de la U.N.S.A.* (s. ed.). Arequipa: Nuevo Mundo Investigadores & Consultores. Recuperado de: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm>
- Chico Fernández, T. (2007). *La carga de la prueba y la iniciativa probatoria de oficio en la ley de enjuiciamiento civil*. (J. Bosch, Ed.) España.
- Chioyenda, G. (1999). *Curso de derecho procesal civil*. (O. U. Press, Ed.) México D.F., México.
- Claria Olmedo, J. A. (1968). Actividad probatoria en el proceso judicial. *Cuadernos de los Institutos, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Córdoba*.
- Couture, E. J. (1985). *Fundamentos del derecho procesal civil* (3ra. ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Coya, H. (231 de 07 de 2018). La corrupción y sus víctimas. *Diario El Comercio*. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/cnm-audios-judicial-corrupcion-victimas-hugo-coya-noticia-538294>
- Cueva, C. E. (2010). *Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación electoral*. Quito, Ecuador: V&M Graficas. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <http://www.tce.gob.ec/jml/bajar/teoriadelamotivacion.pdf>
- De la Oliva, A., & Fernández, M. A. (1990). *Derwecho procesal civil* (Vol. I y II). Madrid, España: Centro de Estudios Ramón Areces S.A.
- De Pina, R. (1940). *Principios de derecho procesal civil*. México D.F., México: Ediciones Jurídicas Hispano Americanas.
- De Santo, V. (1987). *El proceso civil*. Buenos Aires, Argentina: Universidad.
- Devis Echandía, H. (1965). Objeto, tema o necesidad, fin y resultado de la prueba judicial. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal* (4), 9-53.

- Devis Echandía, H. (1984). *Teoría general del proceso. Tomo I*. Buenos Aires, Argentina: Universidad S.R.L.
- Devis Echandía, H. (1985). *Teoría general del proceso* (Vol. II). Buenos Aires, Argentina: Universidad S.R.L.
- D'Onofrio, P. (1945). *Lecciones de derecho procesal civil*. (J. B. Bautista, Trad.) México: Jus.
- Echevarría, A. J. (12 de 02 de 2015). Administración de Justicia, corrupción e impunidad. *Diario Digital Nuestro País*. Obtenido de <https://www.elpais.cr/2015/02/12/administracion-de-justicia-corrupcion-e-impunidad/#comments>
- Escobar Fornos, I. (1990). *Introducción al proceso*. Bogotá, Colombia: Temis.
- Fairén Guillen, V. (1949). Doctrina general de los medios de impugnación y parte general del derecho procesal. *Revista de Derecho Procesal*(2).
- Falcon, E. (1978). *Derecho procesal civil*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales.
- Falcón, E. M. (1978). *Derecho procesal civil, comercial y laboral*. Buenos Aires, Argentina: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales.
- Ferrer, L. (04 de 01 de 2018). Corte de Tacna denunció dos casos de presunta corrupción. *La Republica*. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://larepublica.pe/sociedad/1166170-corte-de-tacna-denuncio-dos-casos-de-presunta-corrupcion>
- Figueroa Yabar, J. (1981). *Medios de prueba no contemplados en nuestra legislación civil*. Chile: Jurídica de Chile.
- García Sierra, L. A. (1974). Prueba de inspección judicial. *Estudios de Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia*, XXXIII(86).
- Gelsi Bidart, A. (1975). Pericia científica y libre apreciación. *Revista de Estudios Procesales , Centro de Estudios Procesales*(23).
- Gimeno Sendra, V. (2007). *Derecho Procesal Civil* (2da. ed.). Madrid, España: Colex.
- Gomez De Liaño Gonzalez, F. (1992). *El proceso civil* (2 ed.). Gijón, España: Fórum S.A.
- Gorphe, F. (1950). *De la apreciación de la prueba* (Ediciones Jurídicas Europa - América ed.). (L. A.-Z. Castillo, Trad.) Buenos Aires, Argentina.

- Gozaini, O. A. (1992). *Derecho procesal civil* (Vol. 2). Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- Hernández, R. Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ª ed.). México: Mc Graw Hill
- Internacional, R. (03 de 07 de 2018). Claves de la polemica reforma a la justicia en Polonia. *El Espectador*. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://www.elespectador.com/noticias/el-mundo/claves-de-la-polemica-reforma-la-justicia-en-polonia-articulo-798000>
- Investigacion ODECMA, 234-2012-Tacna (ODECMA 09 de 04 de 2014). Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://busquedas.elperuano.pe/download/full/2uJm-h5pqzT8Y-OncBeDzi>
- Langer, M. (02 de 08 de 2017). La Justicia alemana en crisis por falta de jueces y fiscales. *Actualidad Política*. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://www.dw.com/es/la-justicia-alemana-en-crisis-por-falta-de-jueces-y-fiscales/a-39936773>
- Lenise, M., Quelopana, A., Compean, L. y Reséndiz, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9*. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud
- Lorca Navarrete, A. M. (2000). *Tratado de derecho procesal civil*. Madrid, España: Dykinson.
- Malcino, G. (2001). La gestion de la calidad en el ámbito de la administracion pública, potencialidades para un cambio gerencial. *VI Congreso Internacional del CLAD sobre reforma de Estado y de la Administración Pública*. Buenos Aires. Argentina. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://www.esan.edu.pe/publicaciones/Luis%20Enrique%20Herrera.pdf>
- Molina, F. (21 de 04 de 2015). La corrupcion judicial sobrepasa a las autoridades bolivianas. *El País*. Recuperado el 17 de 08 de 2018, de [https://elpais.com/internacional/2015/04/20/actualidad/1429554616\\_179514.html](https://elpais.com/internacional/2015/04/20/actualidad/1429554616_179514.html)
- Monroy Cabra, M. G. (1979). *Principios de derecho procesal civil*. Bogotá, colombia: Temis Librería.
- Montero Aroca, J. (2005). *La prueba en el proceso civil* (4ta ed.). Navarra, España: Aranzadi S.A.

- Montero Aroca, J., Gómez Colomer, J. L., Montón Redondo, A., & Barona Vilar, S. (2003). *Derecho jurisdiccional* (12ava. ed., Vol. II). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Morello, A. M. (2001). *La eficacia del proceso* (2da. ed.). Buenos Aires: Hammurabi S.R.L.
- 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](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf)
- Muñoz, D. (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central. Chimbote, Perú: ULADECH Católica
- Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis*. (3ª ed.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos
- Oderigo, M. A. (1989). *Lecciones de derecho procesal. Tomos I y II*. Buenos Aires: Depalma.
- Oderigo, M. A. (1982). *Lecciones de derecho procesal* (Depalma ed., Vol. II). Buenos Aires, Argentina.
- Ovalle Favela, J. (1980). *Derecho procesal civil*. México D.F, México: Harla S.A.
- Padoa Schioppa A. (1967). *Ricerche sull appello nel Dirrito intermedio*. Milán: Giuffré.
- Palacio, L. E. (1977). *Derecho procesal civil* (Vol. VI). Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.
- Palacio , L. E. (1979). *Derecho procesal civil* (Vol. II y V). Buenos Aires: Abeletto-Perrot.
- Palacio, L. E. (1983). *Derecho procesal civil* (Vols. I, II, III, VI). Buenos Aires, Argentina: Abeleto - Perrot.
- Pallares, E. (1979). *Derecho procesal civil* (8va ed.). México D.F., México: Porrúa S.A.
- Pallares, E. (1989). *Derecho procesal civil* (13 ed.). México D.F., México: Porrúa S.A.

- Prieto-Castro y Ferrándiz, L. (1980). *Derecho procesal civil* (3ra. ed., Vol. 1). Madrid, España: Tecnos.
- Quintero, B., & Prieto, E. (1995). *Teoría general del proceso* (Vol. II). Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A.
- Ramos Méndez, F. (1992). *Derecho procesal civil*. (J. M. S.A., Ed.) Barcelona, España.
- Redenti, E. (1957). *Derecho procesal civil* (Jurídicas Europa - América ed., Vol. I). (S. S. Redín, Trad.) Buenos Aires, Argentina.
- Reimundín, R. (1957). *Derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: Viracocha S.A.
- Rocco, H. (1976). *Tratado de Derecho Procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: Temis y Depalma.
- Rodriguez, L. F. (06 de 01 de 2017). *Cuartopoder*. Obtenido de <https://www.cuartopoder.es>
- Rosenberg, L. (1955). *Tratado de derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: Juridicas Europa - América.
- Rosenberg, L. (1955). *Tratado de Derecho Procesal Civil* (Vol. 1). Buenos Aires, Argentina: EJEA.
- RPP, G. (20 de 03 de 2016). *RPP Noticias*. Recuperado el 18 de 08 de 2018, de web rpp: <https://rpp.pe/politica/elecciones/asi-esta-el-peru-poder-judicial-es-la-segunda-institucion-con-mas-rechazo-noticia-946086>
- Sancionan con destitucion a Auxiliar Administrativo I de la Corte Superior de Justicia de Tacna, 234-2012-TACNA (Control de la Magistratura ODECMA 09 de 04 de 2014). Recuperado el 18 de 08 de 2018, de <https://busquedas.elperuano.pe/download/full/2uJm-h5pqzT8Y-OncBeDzi>
- Schönke, A. (1950). *Derecho procesal civil*. (T. e. alemana, Trad.) Barcelona, España: Bosch.
- Sentis Melendo, S. (1967). Iniciativa probatoria del Juez en el proceso civil. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*(IV).
- Serra Domínguez, M. (2009). *Estudios de derecho probatorio*. Lima, Perú: Librería Comunitas E.I.R.L.
- Silva Vallejo, J. A. (1991). *La ciencia del derecho procesal*. Lima, Perú: Fecat.

- Suarez, N. (1972). La prueba pericial, su contenido científico y su valoración. *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad de Zulia*(35).
- Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>
- Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos*. (J. F. Beltrán, Trad.) Madrid, España: Trotta.
- Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Taruffo, M. (2008). *La prueba. Traducción de Laura Manriquez y Jordi Ferrer Beltrán*. Madrid: Marcial Pons.
- Taruffo, M. (2009). *La prueba. Artículos y conferencias*. Santiago de Chile: Metropolitana.
- Toledo, R. A. (24 de 03 de 2013). La administración de justicia no protege a los chilenos. *El Clarín de Chile*. Recuperado el 17 de 08 de 2018, de <http://www.elclarin.cl/web/opinion/politica/7573-lanadministracionnde-justicia-no-protege-a-los-chilenos.html>
- Tovar Lange, S. (08 de 1951). El recurso de casación. *Boletín de la Facultad de Derecho, Universidad central de Venezuela, Facultad de Derecho*.(VIII).
- Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. (2013). *Línea de Investigación de la Carrera Profesional de Derecho*. Aprobada por Resolución N° 1496-2011-ULADECH Católica. Revisado Versión 3. Aprobada por el Docente metodólogo con código documento N° 000363289 – Trámite documentario. Nov. 07 del 2013 Registrada en: Repositorio de investigación del CADI. Nov. 07 del 2013
- Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - *Ingeniería de Software. Material Didáctico. Por la Calidad Educativa y la Equidad Social. Lección 31. Conceptos de calidad*. Recuperado de: [http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404\\_ContentoEnLinea/leccin\\_31\\_\\_conceptos\\_de\\_calidad.html](http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContentoEnLinea/leccin_31__conceptos_de_calidad.html)
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ª ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Véscovi, E. (1984). *Teoría general del proceso*. Bogotá, Colombia: Temis Librería.
- Véscovi, E. (1988). *Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios en Iberoamérica* (De Palma ed.). Buenos Aires, Argentina.
- Véscovi, E. (1999). *Teoría general del proceso* (2da ed.). Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A.

**A  
N  
E  
X  
O  
S**

## ANEXO 1

EXPEDIENTE : N° 2015-02453-0-2301-JR-CI-02  
DEMANDANTE : Z  
DEMANDADO : X  
MATERIA : DESALOJO.  
SECRETARIA : M.C.CH.

## SENTENCIA

Resolución N° 11

Tacna, veinticuatro de junio  
del dos mil dieciséis.

### ANTECEDENTES:

**PRIMERO:** Aparece de autos a fojas 24 y 38 Z. interpone demanda en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario con el objeto que cumpla con desalojar y le restituyan la posesión del referido Inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964.

**SEGUNDO:** Sostiene la parte demandante:

1.- Conforme a la Escritura pública que acompaña es legítima propietaria del citado Inmueble, por haberlo comprado mediante escritura pública de fecha 18 mayo 2015, de su anterior propietario V.L.T.C. El referido Inmueble se encuentra debidamente inscrito en la Partida Electrónica P20060964, en consecuencia, demuestra su derecho de propietaria.

2.- Que su anterior vendedor, el inmueble lo adquiere mediante título de Propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna con fecha 23 Setiembre 2008. Así mismo a su anterior vendedor ha cumplido con cancelar el total del precio del inmueble, por lo que ha procedido a vendérmelo y la recurrente ha cancelado el precio pactado. Que la recurrente viene cancelando por concepto de auto avalúo conforme al documento que en copia legalizada acompaña

3.- Que el demandado no tiene ningún derecho en el inmueble materia de proceso, que ha tomado posesión en forma indebida y sin ninguna autorización, así mismo no

paga ninguna merced conductiva, siendo el caso que tiene la calidad de ocupante precario.

4.- Que el emplazado no tienen ningún derecho de permanecer en su propiedad, más aún que nunca autorice su ingreso y permanencia en ello. Que no paga ninguna clase de alquiler ni tiene contrato para poder haber ingresado.

**TERCERO:** Por resolución de fojas 39 se admite a trámite la demanda y se corre traslado a la parte demandada.

**CUARTO:** A fojas 71 Contesta la demanda X, sosteniendo:

1.- Que acredita con la constancia de la asociación de fecha 4 mayo 2011, es posesionario del lote y vivo allí; es tan cierto lo manifestado por el presidente; que se corrobora con la constancia de posesión de la municipalidad Distrital de Gregorio Albarracín de fecha 25 mayo 2011. Posesión realizada en virtud de la existencia de un lote sin ningún tipo de construcción y estar abandonado hasta que tomó posesión y construyó poco a poco.

2.- Estando debidamente acreditada su posesión, procedo el 18 junio 2012 a solicitar ante la Empresa Prestadora de Servicios EPS, como acredito con el cargo original otorgándole el código catastral 20.01.08.120.2115, a nombre de X, por tanto, desde esa fecha pagaba en forma puntual los consumos de agua,

3.- Asimismo en el mismo año 2012 instalo el suministro de energía eléctrica, asignándole el código 110096968, tal como acredito con los originales de 34 recibos que adjunta para acreditar lo manifestado, teniendo pleno conocimiento la demandante intentó que se me cancele su suministro por adjuntar su título de propiedad, habiéndose ratificado su condición de propietario.

4.- Que asimismo paga autoavalúo de la casa que ha construido con material noble (bloquetas), y del terreno de la municipalidad ,tal como se acredita con la declaración jurada de autoevalúo a nombre de M.M.M.; y como también se acredita, el vendedor solo ha procedido a realizar los pagos de autoavaluo recién en agosto del 2014, tal como acredito con la copia de la carta 320-2014-GAT-MDCGAL, donde le comunican del hecho; por tanto el 18 de mayo la vendió, acreditándose la dolosa intención de perjudicarlo, ya que él jamás ha tenido la posesión y menos ha tenido la necesidad de vivienda que es el fin de todos los terrenos que entrega la Municipalidad, acreditándose su delictuosa actitud coludida con su supuesta

compradora, que recién en agosto del 2015, es decir con posterioridad a la compra obtiene su bachillerato en contabilidad tal como se acredita con el documento que aparece en la Webb, por tanto se trata de una estudiante.

5.- Por tanto, no es ocupante precario ya que todo lo construido en el terreno es de su propiedad; asimismo se le han entregado a su nombre los servicios básicos y ha pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecha cierta o en instrumento público. CAS. N° 1830-99 del 29 octubre 1999. Asimismo, Si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del Código Civil., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes.

6.- La parte demandante al promover su demanda establece como pretensión la de desalojo por ocupante precario, y sustenta su demanda en lo previsto por el artículo 911 del Código Civil, el que señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido" En el particular caso se encuentra acreditado que no tiene la calidad de ocupante precario.

7.- Del pleno casatorio. - acciones posesorias e interdictales. La Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente a la casación N° 2195-2011 UCAYALI, sobre desalojo por posesión precaria, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debe tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221 del Código Procesal Civil. En consecuencia, si no hubo por parte

del titular del derecho de posesión, y por el contrario se accedió a la ocupación del inmueble por otras vías (incluso mucho antes de la adquisición por el demandante), queda expedito el derecho del interesado para obtener la desocupación del bien ejercitando las acciones pertinentes distintas a la asignada para el desalojo por precario. Al respecto debemos indicar que las acciones pertinentes han podido ser las acciones, posesorias y los interdictos dentro de sus respectivos plazos. En el particular caso que nos ocupa la parte demandante no ha acreditado haber ejercido ninguna acción posesoria ni interdicto alguno, por lo que corresponde desestimar la presente pretensión. No se debe olvidar los plazos perentorios que existen para el ejercicio de la acción interdictal, la recuperación del inmueble por el despojado debe hacerse valer en la vía de conocimiento tal como así lo establece el Artículo 601 del Código Procesal Civil. En conclusión, una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupación precaria para lograr la restitución de la posesión.

8.- Del proceso del desalojo por ocupante precario. Nuestro ordenamiento procesal en los articulados pertinentes hace expresa referencia a la "restitución" del bien. Al respecto debemos indicar que se conceptúa a la restitución como "la devolución de una cosa a quien la tenía antes" y así también como el "restablecimiento o vuelta de una cosa al estado que tenía antes". En referencia a lo antes señalado debemos invocar las siguientes normas procesales: artículo 585, 586 del C.P.C. Observando las normas antes glosadas solamente procede el desalojo cuando se requiera a quien ocupa el bien precariamente, siempre que haya mediado la entrega del bien por su titular (único caso en el que resulta aplicable la restitución). Es muy importante pues atender la naturaleza del origen de la precariedad y por tanto no resulta procedente un desalojo por ocupante precario en el que se persigue la restitución de un bien a un dueño o titular del derecho que no hizo entrega de la posesión. En consecuencia, para que se configure la precariedad resulta necesario que el titular le haya entregado al ocupante la posesión del inmueble, generando como único deber del ocupante devolver o restituir la posesión cuando le sea requerida, asistiendo al citado titular el derecho para exigir judicial o extrajudicialmente, dicha restitución.

9.- De la correcta interpretación del artículo 911 del código civil: El Artículo 911 que ciertamente establece es que la "Restitución" importa que el titular haya a su vez

"entregado", pues ese el presupuesto exigido por el Código Procesal Civil para configurar el derecho a solicitar el desalojo por la vía sumarísima. En consecuencia, es improcedente el desalojo y en todo caso debe recurrirse a una vía más lata para definir el derecho controvertido, pudiendo ser estos la reivindicación, mejor derecho de propiedad, interdictos entre otros.

**QUINTO:** A fojas 111 corre el acta de la audiencia única. Cumplida con la tramitación correspondiente a la naturaleza de la causa, su estado es el de expedirse sentencia.

#### **ANÁLISIS:**

14. Con la presente demanda se pretende el desalojo por Ocupante Precario, del inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote.05 asociación de vivienda 15 de Julio que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964. indica el demandante Que el emplazado no tienen ningún derecho de permanecer en su propiedad, más aún que nunca autorice su ingreso y permanencia en ello. Que no paga ninguna clase de alquiler ni tiene contrato para poder haber ingresado.
15. La parte demandada ha señalado que el 18 junio 2012 solicito ante la Empresa Prestadora de Servicios EPS, otorgándole el código catastral 20.01.08.120.2115, a nombre de X, por tanto desde esa fecha paga en forma puntual los consumos de agua, en el año 2012 instalo el suministro de energía eléctrica, asignándole el código 110096968, teniendo pleno conocimiento la demandante intentó que se me cancele su suministro, Que paga autoavalúo de la casa que ha construido con material noble (bloquetas), y del terreno de la municipalidad, que el vendedor solo ha procedido a realizar los pagos de autoavaluo recién en agosto del 2014, por tanto el 18 de mayo lo vendió, acreditándose la dolosa intención de perjudicarlo, ya que él jamás ha tenido la posesión y menos ha tenido la necesidad, Por tanto no es ocupante precario ya que todo lo construido en el terreno es de su propiedad de vivienda que es el fin de todos los terrenos que entrega la Municipalidad, que del pleno casatorio.- acciones posesorias e interdictales. La Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente a la casación N°

2195-2011 UCAYALI, sobre desalojo por posesión precaria, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda.

16. A fojas 3 correr copia del contrato de la escritura pública de compra venta de fecha 18 mayo 2015 otorgado por ante la Notaria Pública de la doctora Aurora Anguis de Adawi, por V.L.T.C. a favor de M.A.S.V., respecto del inmueble signado con el lote 5 de la manzana 366 ubicado en la habilitación urbana Promuvi Viñani IV Distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Tacna con un Área de 120 metros cuadrados y se encuentra inscrito bajo el código de predio P20060964. A fojas 6 y 32 corre copia de la partida registral P20060964.
17. A fojas 14 corre copia del título de propiedad 05912-2008 de fecha 23 septiembre 2008, otorgado por el Gobierno Municipal de Tacna representado por su Alcalde L.T.R., a favor de V.L.T.C. respecto del lote 05 manzana 366 sector Promuvi Viñani IV con un Área de 120 metros cuadrados.
18. A fojas 45 corre copia de la constancia de fecha 4 mayo 2011 otorgada por el Presidente de la Asociación de Vivienda 15 de julio Promuvi Viñani IV- Distrito Gregorio Albarracín de que M.M.M. tiene la posesión del lote 5 manzana 366.
19. A fojas 46 corre la constancia de posesión de fecha 25 mayo 2011 otorgado por la Municipalidad Distrital Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa a través de la Gerencia de Desarrollo Urbano, infraestructura y transportes, de que X. acreditado que es posesionario del terreno ubicado en la Asociación de Vivienda 15 de julio manzana 366 lote 05 del Distrito Coronel Gregorio

- Albarracín Lanchipa con un Área de 120 metros cuadrados.
20. A fojas 47 corre el acta de constatación efectuada el Juez de Paz del Distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa de fecha 30 octubre 2014 de que X. se encuentra en posesión del lote materia de Litis.
  21. De fojas 48 a 56 se adjuntan recibos emitidos por EPS a nombre de X. correspondiente al inmueble materia de Litis y de fojas 57 a 66 se adjuntan recibos emitidos por ElectroSur a nombre de X. correspondiente al inmueble materia de Litis.
  22. Conforme al artículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. En el caso de autos, si bien la parte demandada alega de que el servicio de agua y luz se encuentran a su nombre (lo que acredita con los recibos adjuntados a su contestación de demanda) y alega que las construcciones le pertenecen (lo que no acredita con medios probatorios), y alega que solo el que entrega el bien tiene derecho a recuperarlo por lo que no tiene la condición de ocupante precario. Al respecto, el artículo 595 del Código Procesal Civil establece que el poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo. Con esto se desvirtúa el argumento de la parte demandada de que, por las mejoras realizadas en el terreno, tiene derechos que oponer al demandante y en autos no se ha acreditado la existencia de algún título que justifique la posesión, a favor del demandado.
  23. En el cuarto Pleno Casatorio Civil se ha establecido Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo –sea de buena o mala fe-, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a discutir de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente.

24. Que la parte demandante, ha acreditado su derecho de propiedad con la escritura pública de fojas 3, y el título de propiedad inscrito en Registros Públicos de la Partida Registral P20060964 a fojas 6 y 32 y conforme al artículo 2013 del Código Civil, los inscritos en Registros públicos se presume ciertos y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su validez, asimismo se debe tener en cuenta que para poder oponer derechos sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad y la parte demandada no ha acreditado tener ningún derecho inscrito con anterioridad o los de sus transferentes;
25. Que el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno, o cuando el que se tenía ha fenecido. Que teniendo en cuenta la disposición legal citada es de determinarse la condición de ocupante precario del demandado, pues en el desalojo por ocupante precario, corresponde al demandante probar el derecho de propiedad, con lo que ha cumplido la parte demandante y al demandado le corresponde demostrar que posee algún título que justifique su posesión, con lo que no ha cumplido la parte demandada.
26. A fojas 84 la parte demandante formula tacha en contra de documentos ofrecidos como medios probatorios por la parte demandada, respecto a la constancia otorgada por el Presidente de la Asociación de Vivienda 15 de Julio Promuvi Viñani IV, ya que solo tiene vigencia por 30 días; en contra de la constancia de posesión expedida por la Municipalidad Distrital Gregorio Albarracín Lanchipa solo tiene vigencia por 30 días y contra los recibos de agua potable por tratarse de un predio distinto al que es materia. Al respecto se debe declarar improcedente dichas tachas al no referirse a la nulidad o falsedad de los documentos conforme lo establece el artículo 242 y 243 del Código Procesal Civil, debiendo tenerse en cuenta que la valoración de los medios probatorios 9 corresponde efectuarse en la sentencia. Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido por el artículo 923 del Código Civil y artículos 301, 412, 585, 586 del Código Procesal Civil, juzgando con criterio legal y de conciencia y administrando justicia a nombre de la Nación,

**DECISIÓN:**

Declaro IMPROCEDENTE la tacha de documentos formulado a fojas ochenta y cuatro, por M.A.E. Abogado de M.A.S.V.; y, FUNDADA la demanda de fojas veinticuatro y treinta y ocho, interpuesta por Z, en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; en consecuencia, el demandada X, debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio, Distrito Gregorio Albarracín Lanchipa-Tacna y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964 y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida. TR. Y HS.

**Sentencia de segunda instancia**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**EXPEDIENTE** : 02453-2015-0-2301-JR-CI-02  
**MATERIA** : DESALOJO  
**RELATOR** : T.R., L.M.  
**DEMANDADO** : X  
**DEMANDANTE** : Z

**SENTENCIA DE VISTA**

**Resolución Nro. 19**

Tacna, veintiséis de setiembre  
del dos mil dieciséis. -

**VISTOS:**

Proveniente del Juzgado Civil Transitorio de Tacna, viene a este despacho el expediente número dos mil cuatrocientos cincuenta y tres, guión dos mil quince, en mérito a la apelación formulada por el demandado **X**, respecto a la Resolución número once, de fecha veinticuatro de junio del año dos mil dieciséis; y realizada la Vista de la Causa, con Informe Oral del Abogado M.A.E., debe absolverse el grado, actuando como Jueza Superior ponente la magistrada Tito Palacios.

**I. OBJETO DEL RECURSO:**

Que, es materia de apelación la sentencia contenida en la Resolución número once, que obra de fojas ciento veintitrés a ciento treinta y uno, en el sentido que resuelve: “FUNDADA la demanda de fojas veinticuatro y treinta y ocho, interpuesta por Z en contra de X, sobre desalojo por ocupante precario; en consecuencia, el demandado X, debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio, Distrito Gregorio Albarracin Lanchipa-

Tacna y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964 y entregarlo a su propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida”.

## **II. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA**

**2.1.** Que, conforme obra de fojas ciento treinta y cuatro a ciento treinta y ocho, el recurrente **X**, apela la resolución precitada, a efecto que dicha resolución sea revocada. Sosteniendo en lo medular, que la sentencia impugnada le causa agravio por contravenir el debido proceso y no considerar los precedentes vinculantes.

**2.2.** Sobre el particular, en líneas textuales el recurrente en su escrito de apelación de fecha cinco de julio del dos mil dieciséis, menciona lo siguiente: “Por tanto no soy ocupante precario yo que todo lo construido en el terreno es de mi propiedad, asimismo se me han entregado a mi nombre los servicios básicos y he pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe tenerse muy en cuenta que Para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecho cierta o en instrumento público. CAS. N°1830-99 del 29.10.99. Asimismo, Si los demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del C.C., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes”.

A su vez, refiere: “Que la Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente o la casación N° 2195-2011-UCAYALI, sobre desalojo por posesión precario, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "Una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por

ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil.” Aquí debernos reiterar que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a lo parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debió tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el Artículo 221 del Código Procesal Civil”

### **III. ANTECEDENTES:**

**3.1.** Que, en fecha treinta y uno de diciembre del dos mil quince, doña **Z**, interpone demanda de Desalojo por ocupante precario, en contra de don **X**, a fin de que cumpla con desalojar y le restituyan la posesión del referido Inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa Manzana 366, Lote 05 Asociación de Vivienda 15 de Julio y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964.

#### **3.2. Sustenta su demanda:**

e) Que, conforme a la Escritura pública que acompaña es legítima propietaria del citado Inmueble, por haberlo comprado mediante escritura pública de fecha 18 Mayo 2015, de su anterior propietario V.L.T.C. El referido Inmueble se encuentra debidamente inscrito en la Partida Electrónica P20060964, en consecuencia, demuestra su derecho de propietaria.

f) Que, su anterior vendedor, el inmueble lo adquiere mediante título de Propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna con fecha 23 Setiembre 2008. Así mismo a su anterior vendedor ha cumplido con cancelar el total del precio del inmueble, por lo que ha procedido a vendérmelo y la recurrente ha cancelado el precio pactado. Que la recurrente viene cancelando

por concepto de auto avalúo conforme al documento que en copia legalizada acompaña.

g) Que, el demandado no tiene ningún derecho en el inmueble materia de proceso, que ha tomado posesión en forma indebida y sin ninguna autorización, así mismo no paga ninguna merced conductiva, siendo el caso que tiene la calidad de ocupante precario.

h) Asimismo, el emplazado no tienen ningún derecho de permanecer en su propiedad, más aún que nunca autorice su ingreso y permanencia en ello. Que, no paga ninguna clase de alquiler ni tiene contrato para poder haber ingresado.

**3.3.** Por lo que, admitida la demanda mediante Resolución número dos, de fecha veintisiete de enero del año dos mil dieciséis (fs.39), corriéndose traslado a las partes procesales, conforme obra las cédulas judiciales (fs.40/41). Por consiguiente, la parte demandada procedió a contestar la demanda.

#### **3.4. Respecto a la contestación de la demanda**

Don X, absolvió el traslado de la demanda, solicitando que la misma sea declarada improcedente (fs.71/76), argumentando:

i) Que, acredita con la constancia de la asociación de fecha 4 mayo 2011, es posesionario del lote y vivo allí; es tan cierto lo manifestado por el presidente; que se corrobora con la constancia de posesión de la municipalidad Distrital de Gregorio Albarracín de fecha 25 mayo 2011. Posesión realizada en virtud de la existencia de un lote sin ningún tipo de construcción y estar abandonado hasta que tomó posesión y construyó poco a poco.

- j) Estando debidamente acreditada su posesión, procedo el 18 junio 2012 a solicitar ante la Empresa Prestadora de Servicios EPS, como acredito con el cargo original otorgándole el código catastral 20.01.08.120.2115, a nombre de X, por tanto desde esa fecha pagaba en forma puntual los consumos de agua. Asimismo, en el mismo año 2012 instalo el suministro de energía eléctrica, asignándole el código 110096968, tal como acredito con los originales de 34 recibos que adjunta para acreditar lo manifestado, teniendo pleno conocimiento la demandante intentó que se me cancele su suministro por adjuntar su título de propiedad, habiéndose ratificado su condición de propietario.
- k) Que, asimismo paga autoavalúo de la casa que ha construido con material noble (bloquetas), y del terreno de la municipalidad ,tal como se acredita con la declaración jurada de autoevalúo a nombre de X y como también se acredita, el vendedor solo ha procedido a realizar los pagos de autoavalúo recién en agosto del 2014, tal como acredito con la copia de la carta 320-2014-GAT-MDCGAL, donde le comunican del hecho; por tanto el 18 de mayo la vendió, acreditándose la dolosa intención de perjudicarlo, ya que él jamás ha tenido la posesión y menos ha tenido la necesidad de vivienda que es el fin de todos los terrenos que entrega la Municipalidad, acreditándose su delictuosa actitud coludida con su supuesta compradora, que recién en agosto del 2015,es decir con posterioridad a la compra obtiene su bachillerato en contabilidad tal como se acredita con el documento que aparece en la Web, por tanto se trata de una estudiante.
- l) Por tanto, no es ocupante precario ya que todo lo construido en el terreno es de su propiedad; asimismo se le han entregado a su nombre los servicios básicos y ha pagado los impuestos por mi construcción y el terreno; debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfruto del bien por parte de la emplazada; y el título de la posesión no tiene por qué constar necesariamente en documento de fecha cierta o en instrumento público. CAS. N° 1830-99 del 29 octubre 1999. Asimismo, si los

demandantes no son propietarios de la edificación, no es pertinente la aplicación respecto de ésta lo dispuesto en los arts. 911 y 923 del Código Civil., no siendo posible proceder al desalojo de sólo el terreno; no tiene la calidad de poseedor precario quien es dueño de la edificación construida sobre el terreno de los accionantes.

- m)** La parte demandante al promover su demanda establece como pretensión la de desalojo por ocupante precario, y sustenta su demanda en lo previsto por el artículo 911 del Código Civil, el que señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido" En el particular caso se encuentra acreditado que no tiene la calidad de ocupante precario.
  
- n)** Del pleno casatorio.- acciones posesorias e interdictales. La Corte Suprema en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil correspondiente a la casación Nº 2195-2011 UCAYALI, sobre desalojo por posesión precaria, sentó precedente vinculante, estableciendo lo siguiente entre otros: "una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupante precario para lograr la restitución de la posesión, sino que debe recurrir a la vía del proceso de conocimiento para efectos de determinar su derecho, tal como lo dispone el artículo 601 del Código Procesal Civil". Aquí reitera que sólo aquel que "entrega" tiene derecho a "recuperar" un bien o a obtener su "restitución". En el particular caso que nos ocupa la demandante no ha hecho entrega de la posesión a la parte recurrente y ello se desprende claramente del texto de la propia demanda, lo que debe tenerse en cuenta como una declaración asimilada conforme a lo previsto por el artículo 221 del Código Procesal Civil. En consecuencia, si no hubo entrega por parte del titular del derecho de posesión, y por el contrario se accedió a la ocupación del inmueble por otras vías (incluso mucho antes de la adquisición por el demandante), queda expedito el derecho del interesado para obtener la desocupación del bien ejercitando las acciones. pertinentes distintas a la asignada para el desalojo

por precario. Al respecto debemos indicar que las acciones pertinentes han podido ser las acciones, posesorias y los interdictos dentro de sus respectivos plazos. En el particular caso que nos ocupa la parte demandante no ha acreditado haber ejercido ninguna acción posesoria ni interdicto alguno, por lo que corresponde desestimar la presente pretensión. No se debe olvidar los plazos perentorios que existen para el ejercicio de la acción interdictal, la recuperación del inmueble por el despojado debe hacerse valer en la vía de conocimiento tal como así lo establece el Artículo 601 del Código Procesal Civil. En conclusión, una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el interesado no podrá optar por recurrir al proceso de desalojo por ocupación precaria para lograr la restitución de la posesión.

- o) Del proceso del desalojo por ocupante precario. Nuestro ordenamiento procesal en los articulados pertinentes hace expresa referencia a la "restitución" del bien. Al respecto debemos indicar que se conceptúa a la restitución como "la devolución de una cosa a quien la tenía antes" y así también como el "restablecimiento o vuelta de una cosa al estado que tenía antes". En referencia a lo antes señalado debemos invocar las siguientes normas procesales: artículo 585, 586 del C.P.C. Observando las normas antes glosadas solamente procede el desalojo cuando se requiera a quien ocupa el bien precariamente, siempre que haya mediado la entrega del bien por su titular (único caso en el que resulta aplicable la restitución). Es muy importante pues atender la naturaleza del origen de la precariedad y por tanto no resulta procedente un desalojo por ocupante precario en el que se persigue la restitución de un bien a un dueño o titular del derecho que no hizo entrega de la posesión. En consecuencia, para que se configure la precariedad resulta necesario que el titular le haya entregado al ocupante la posesión del inmueble, generando como único deber del ocupante devolver o restituir la posesión cuando le sea requerida, asistiendo al citado titular el derecho para exigir judicial o extrajudicialmente, dicha restitución.

p) De la correcta interpretación del artículo 911 del código civil: El Artículo 911 que ciertamente establece es que la “Restitución” importa que el titular haya a su vez "entregado", pues ese el presupuesto exigido por el Código Procesal Civil para configurar el derecho a solicitar el desalojo por la vía sumarísima. En consecuencia, es improcedente el desalojo y en todo caso debe recurrirse a una vía más lata para definir el derecho controvertido, pudiendo ser estos la reivindicación, mejor derecho de propiedad, interdictos entre otros.

3.5. Que, en fecha 31 de mayo del 2016, se realizó la Audiencia Única de Ley (fs.111/113), en la misma el A Quo emitió Resolución N° 09, en consecuencia, se declaró saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida. Asimismo, se admitieron y actuaron los medios probatorios, fijándose los siguientes puntos controvertidos:

- iv) Determinar si el demandante tiene derecho de propiedad del inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna.
- v) Determinar si el demandado ocupa el inmueble ubicado en la Habilitación Urbana Promuvi Viñani IV Etapa, Mz 366, Lote 5 del Distrito de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, Provincia y Departamento de Tacna.
- vi) Determinar si el demandado tiene la obligación de restituir la posesión al demandante del inmueble materia de Litis.

3.6. Que, mediante Resolución número diez, de fecha dos de junio del dos mil dieciséis (fs.121), el Juez, dispuso los autos a despacho para sentenciar.

Por consiguiente, el A Quo procedió a emitir Resolución número once (Sentencia), declarando **FUNDADA** la demanda de Desalojo por ocupación precaria, interpuesta por Z en contra de X, impugnando dicha resolución el demandado, y conforme el estado corresponde al Colegiado en la instancia absolver el grado; advirtiéndose que el proceso se ha desarrollado dentro del marco legal que regula el Código Adjetivo.

#### **IV.- MARCO NORMATIVO**

**4.1.** Son principios de la función jurisdiccional: **a)** La observancia del derecho fundamental del debido proceso y la tutela jurisdiccional consagrando por el artículo 139.3 de la Constitución Política, que exige entre otros, que la resolución sea suficientemente motivada y congruente, efectuándose una apreciación razonada y conjunta de los medios probatorios aportados al proceso. Por su parte, el debido proceso es un derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de procesos para hacer posible la aplicación de la justicia al caso concreto. **b)** La motivación escrita de las resoluciones judiciales, a que se refiere el artículo 139.5. de la Constitución Política, obligación Constitucional que implica no sólo expresar únicamente al amparo de qué norma legal se expide la resolución sino, fundamentalmente exponer las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión adoptada.

##### **Del debido proceso:**

**4.2.** A tenor del inciso tercero del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, es un principio de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. El debido proceso legal, proceso justo o simplemente debido proceso (así como el derecho de acción de contradicción) es un derecho humano o fundamental que tiene toda a persona y que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable competente e independiente, pues, el Estado no sólo está obligado a proceder la prestación jurisdiccional (cuando se ejercitan los derechos de acción y contradicción) sino a proveerlas bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo, por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido

humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial.

#### **Del derecho de propiedad:**

- 4.3.** Que, tal como lo establece el artículo 923° del Código Civil: “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.”; en ese entender, “El derecho de propiedad alude a una relación directa e inmediata que el titular guarda con el bien, derivándose la oponibilidad erga omnes de su derecho, de ahí que la doctrina clásica le atribuía un significado absoluto, y que actualmente su ejercicio sólo pueda restringirse por las formas establecidas en la Ley y la Constitución Política del Estado. Del carácter absoluto del derecho de propiedad deriva su signo de exclusividad, puesto que siendo un derecho que otorga las mayores facultades posibles sobre una cosa, no pueden haber dos titularidades contrapuestas que las otorguen ya que, en ese caso, no habría un derecho absoluto sino limitado al ejercicio del derecho del otro titular, tal es así, que la copropiedad, para salvar el carácter exclusivo, es interpretada como una cotitularidad del derecho de propiedad, con lo cual no hay derechos contrapuestos sino un derecho que se ejerce por dos o más personas”.

#### **Carga de la Prueba:**

- 4.4.** Conforme al artículo 196° del Código Procesal Civil, salvo disposición legal diferente la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando hechos nuevos. El Principio de la carga de la prueba implica dos aspectos: **a)** Es una regla de juicio para el Juzgador que le indica cómo debe fallar cuando no encuentra la prueba de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión, permitiéndole hacerlo en el fondo y evitar un non liquet, esto es, una sentencia inhibitoria por falta de pruebas; y, **b)** Por otro lado es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada uno le interesa probar, para que sean considerados como ciertos por el Juez y sirvan de fundamento a sus pretensiones, es decir que ellas tienen esa obligación.

## **V. ANÁLISIS DEL CASO**

### **Del caso materia de pronunciamiento:**

**5.1.** A manera preliminar, el desalojo es una pretensión de orden personal, tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de un simple precario. Cabe precisar también que del tenor del artículo 586° del Código Procesal Civil se evidencia que el desalojo como proceso tiene por objeto, la restitución de un predio, a su legítimo usuario (propietario, arrendador, administrador y todo aquel que tiene derecho a la restitución); no teniendo por objeto comprobar la existencia del título de propiedad del demandante.

Estando a lo expuesto precedentemente, la acción de desalojo es procedente contra el ocupante precario, por expresa referencia de la segunda parte del artículo 586° del acotado. Entendiéndose como precaria a aquella posesión de un bien inmueble que, de conformidad al artículo 911° del Código Civil, se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, por lo que el sujeto activo exige la devolución del uso a quien viene ocupando sin Justo título o habiéndolo tenido ha perdido éste. Es decir que la precariedad no se determinará únicamente por la falta de título de propiedad o de arrendamiento, sino por la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien.

**5.2.** Asimismo, en reiteradas ejecutorias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, como la recaída en la Casación número 2214-2004 (Lima), se ha establecido –igualmente que la posesión precaria es la que se ejerce de facto, sin contar con título que justifique la posesión, entendiéndose como tal a la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la legitimidad de la posesión que detenta el ocupante. Asimismo, el artículo 911° del Código Civil exige que se prueben dos condiciones copulativas: que el actor sea titular de la totalidad del bien cuya desocupación pretende y que el emplazado ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido. El “título” a que se refiere la segunda condición copulativa es el que emana de un acto jurídico por el que se

otorga al poseedor la propiedad, arrendamiento, usufructo, uso, comodato, superficie o anticresis -entre otros-, del bien que detenta, y no nace del solo estado o condición familiar del ocupante, como sería el ser hermano, padre, hijo, primo o cónyuge del anterior propietario del bien o del actual, inclusive. Tal posición ha quedado plenamente establecida en la Casación número 2758-2004 (Lima).

**5.3.** En el caso sub examine, tal como se desprende de autos, doña **Z** interpone demanda de Desalojo por ocupante precario, en contra de don **X**, a fin que desocupe y le restituya la posesión del inmueble ubicado Promuvi Viñani IV Etapa Manzana 366, Lote 05 Asociación de Vivienda 15 de Julio, inscrita en la Partida Registral N° P20060964.

Por lo que, en el presente casos materia de Litis es pertinente determinar si es amparable la pretensión impugnatoria; y, por lo tanto, si la sentencia recurrida se ha expedido con arreglo a ley; para cuyo efecto, se debe dilucidar si concurren las condiciones copulativas de la posesión precaria.

**5.4.** Ahora bien, la carga de la prueba de conformidad con lo establecido en el artículo 196° del Código Procesal Civil, corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. En ese sentido, en los procesos de desalojo por ocupación precaria, la actividad probatoria se circunscribe a los siguientes supuestos: **a)** La parte demandante debe probar su “[...] derecho de propiedad o que lo ejerce en representación del titular o, en todo caso, la existencia del título válido y suficiente que otorgue derecho a la restitución del bien [...]”, y **b)** La parte demandada debe acreditar que posee **el bien en virtud de un título que justifique su posesión**, es decir, debe acreditar tener algún vínculo contractual o título que justifique su posesión.

#### **Del título de propiedad de la accionante**

**5.5.** Que, Z conforme se desprende de la Escritura Pública (fs.3/4) y el título de propiedad inscrito en Registros Públicos de la Partida Registral P20060964 (fs.6 y 32) es **propietaria del predio materia de proceso**, el mismo que tiene como

linderos y medidas perimétricas, área que aparece ahí consignadas, acreditando por tanto su derecho de propiedad, asimismo, el artículo 2013° del Código Civil, los inscrito en Registros públicos se presume ciertos y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su validez, asimismo se debe tener en cuenta que para poder oponer derechos sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad.

Conforme se aprecia del Certificado Literal, se tiene que ha adquirido la propiedad del inmueble sub litis (Título de propiedad otorgado por la Municipalidad Provincial de Tacna a fs.14), siendo que con fecha 27 de mayo del 2015 lo ha inscrito ante los Registros Públicos, como consta del Asiento N° 00004 (fs.36).

#### **Del título por el cual ejerce la posesión la demandada**

**5.6.** Respecto al segundo supuesto, X no ha negado ni desvirtuado estar ocupando el inmueble que se indica en la demanda, por el contrario, ha aceptado la posesión del mismo, refiriendo que la misma lo efectúa. De otro lado, se tiene que el demandado no ha presentado ningún documento que acredite que cuenta con autorización para detentar la posesión del bien sub materia, máxime si tampoco ha acreditado tener ningún derecho inscrito con anterioridad o los de sus transferentes; por tanto, **se puede afirmar que tiene la condición de poseedor precario** conforme a lo establecido en el artículo 911° del Código Civil, supuesto en el que se encuentra la demandada.

**5.7.** Del análisis del caso materia de Litis, **la parte demandante acreditó su derecho de propiedad** sobre el bien sub materia, siendo así cuenta con la facultad conferida por el artículo 923° del Código Civil, que reconoce el derecho del propietario de iniciar las acciones reivindicatorias, posesorias, de desahucio o desalojo; y conforme al numeral 586° del Código Procesal Civil está legitimada para solicitar la desocupación y entrega del bien sub materia.

**5.8.** Por su parte, **el demandado no ha acreditado tener título válido o justificativo vigente o actual que le autorice a la posesión del inmueble sub**

**materia**, por lo tanto, queda plenamente establecido que detenta la posesión del bien en calidad de precario, por consiguiente, no existiendo contravención al debido proceso. Que, es principio de Lógica Jurídica como ciencia y de la norma dispuesta, que el **ONUS PROBANDI**, corresponde a quien afirma hechos en su demanda o a quien los contradice, los mismos que **serán valorados en forma conjunta por el Juzgador**, utilizando la **RATIO IURIS**, con arreglo a lo dispuesto en los artículos ciento noventa y seis; ciento noventa y siete; doscientos ochenta y uno del Código Procesal Civil.

**5.9.** En relación a lo alegado por el recurrente, que se ha inobservado los precedentes vinculantes, contraviniendo el debido proceso, y con los medios probatorios adjuntados en su contestación de demanda (fs.45/66), no resulta procedente un desalojo por ocupante precario. Al respecto, si bien el demandado ha probado que el servicio de agua y luz se encuentran a su nombre (fs.48/66) y que ha efectuado construcciones (**lo que no acreditó con medios probatorios**), y además ha alegado que solo el que entrega el bien tiene derecho a recuperarlo por lo que no tiene la condición de ocupante precario. Empero, se debe tener presente el artículo 595° del Código Procesal Civil que establece que **el poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo**. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.

**5.11.** Sobre el particular, en el **IV Pleno Casatorio Civil** se ha establecido; cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo –sea de buena o mala fe-, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a discutir de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente. (Fundamento 63 acápite V)

**5.12.** Por consiguiente, no tiene mayor sustento el argumento de la parte demandada de que por las construcciones efectuadas en el predio tiene derechos que oponer al derecho del demandante, con más razón que tomando como referencia la fecha desde cuando estaría en posesión ( 2011) el predio ya se encontraba inscrito a nombre de un tercero V.L.T.C., quien posteriormente se lo vendió a la accionante, y también inscribió su derecho, continuando con el tracto sucesivo, siendo así, el demandado habría realizado edificaciones en terreno ajeno, del cual tenía perfecto conocimiento, y siendo que en autos no se ha acreditado la existencia de algún título que justifique la posesión, a favor del demandado.

## **VI. CONCLUSIÓN:**

Por tanto, estando a lo precedentemente citado, los argumentos esgrimidos por la parte apelante resultan no ser suficientes para desvirtuar los fundamentos de la resolución recurrida; habiéndose dictado ésta, con arreglo a ley considerando las garantías constitucionales, encontrándose por tanto ajustada al debido proceso, resultando procedente declarar la confirmación de la resolución recurrida.

## **VII. DECISIÓN:**

Por lo que, en mérito a lo expuesto, y estando a las atribuciones conferidas por el artículo 40° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

### **SE RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la Sentencia contenida en la Resolución número once, de fecha veinticuatro de junio del dos mil dieciséis, que obra de folios ciento veintitrés a ciento treinta y uno, por la cual se resuelve : Declarar “**FUNDADA la demanda** de fojas veinticuatro y treinta y ocho, interpuesta por Z en contra de X sobre desalojo por ocupante precario; **en consecuencia**, el demandada X debe desocupar el inmueble ubicado en Promuvi Viñani IV Etapa manzana 366 lote 05 asociación de vivienda 15 de Julio, Distrito Gregorio Albarracín Lanchipa-Tacna y que se encuentra inscrito en la Partida Electrónica P20060964 y entregarlo a su

propietario la demandante Z, en el plazo de seis días. Con costas y costos del proceso a cargo de la parte vencida”. Con lo demás que contiene, y los devolvieron. **T.R. y H.S.-**

**S.S.**

**T.V.**

**T.P.**

**N.E.**

**ANEXO 2**

**Definición y operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<b>S E N T E N C I A</b>	<b>CALIDAD DE LA SENTENCIA</b>	<b>PARTE EXPOSITIVA</b>	<b>Introducción</b>	<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/ No 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/ No 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/ No 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/ No 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/ No cumple</i></p>
			<b>Postura de las partes</b>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/ No cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/ No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple/ No cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple/ No 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/ No cumple</i></p>
		<b>PARTE</b>	<b>Motivación de los hechos</b>	<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/ No 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/ No 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/ No 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/ No 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</i></p>

		<p><b>CONSIDERATIVA</b></p>	<p><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>cumple/ No cumple</b></p> <p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (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) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
		<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>Aplicación del Principio de Congruencia</b></p>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas.</b> (Es completa) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas</b> (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia</b> (relación recíproca) <b>con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
			<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>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.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> 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. <b>Si cumple/ No cumple</b></p>

## Definición y 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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>3. Evidencia <b>la individualización de las partes</b>: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
		EXPOSITIVA	Postura de las partes	<p>1. Evidencia <b>el objeto de la impugnación/o</b> la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>2. <b>Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o</b> la consulta. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>3. <b>Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o</b> de quién ejecuta la consulta. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>4. <b>Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de</b> las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <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> <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados.</b> (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)). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p>2. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (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</p>

			<p>requeridos para su validez). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> 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. <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
		<b>Motivación del derecho</b>	<p><b>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas.</b> (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) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales.</b> (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión.</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (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). <b>Si cumple/ No cumple</b></p>
	<b>RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de Congruencia</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta.</b> (según corresponda) (Es completa) <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta</b> (según corresponda) (No se extralimita) /Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> (relación recíproca) <b>con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <b>Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de</p>

			<p><i>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/ No cumple</i></p>
		<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/ No cumple</b></p> <p><b>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/ No cumple</b></p> <p><b>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/ No cumple</b></p> <p><b>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/ No cumple</b></p>

## ANEXO 3

### Instrumento de recolección de datos

### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

#### 1. PARTE EXPOSITIVA

##### 1.1. Introducción

**1. El encabezamiento** evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.* **Si cumple/No cumple**

**2. Evidencia el asunto:** *¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá?* **Si cumple/No cumple**

**3. Evidencia la individualización de las partes:** *se individualiza al demandante, al demandado, y al tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).* **Si cumple/No cumple**

**4. Evidencia los aspectos del proceso:** *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/No 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/No cumple**

##### 1.2. Postura de las partes

**1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante.** **Si cumple/No cumple**

**2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado.** **Si cumple/No cumple**

**3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes.** **Si cumple/No cumple**

**4. Explicita los puntos controvertidos** o aspectos específicos respecto al(os) cuales se resolverá. **Si cumple/No 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/No cumple**

## **2. PARTE CONSIDERATIVA**

### **2.1. Motivación de los Hechos**

**1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.** *(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/No cumple**

**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/No cumple**

**3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.** *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la prueba, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).* **Si cumple/No cumple**

**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/No 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/No cumple**

### **2.2. Motivación del derecho**

**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 a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). **Si cumple/No 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/No 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/No cumple**

**4. Las razones se orientan, 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/No 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/No cumple**

### **3. Parte resolutive**

#### **2.3. Aplicación del principio de congruencia**

**1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas.** (Es completa) **Si cumple/No 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/No cumple**

**3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia.** **Si cumple/No cumple**

**4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.** **Si cumple/No cumple** (marcar “si cumple”, siempre que **todos** los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – en el cuadro de resultados borrar estas líneas).

**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/No cumple.**

#### **2.4. Descripción de la decisión**

**1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple**

**2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No 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/No 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/No 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/No cumple.**

**Instrumento de recolección de datos**  
**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

**1. PARTE EXPOSITIVA**

**1.1. Introducción**

**1.** El **encabezamiento** evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.* **Si cumple/No cumple**

**2.** Evidencia el **asunto**: *¿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.* **Si cumple/No cumple**

**3.** Evidencia **la individualización de las partes**: *se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).* **Si cumple/No cumple**

**4.** Evidencia **los aspectos del proceso**: *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/No 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/No cumple**

**1.2. Postura de las partes**

**1.** Evidencia **el objeto de la impugnación/o la consulta** (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). **Si cumple/No cumple** (*\*la consulta solo se pondrá cuando se trata de sentencia sobre divorcio que declara fundada la demanda y la sentencia no es impugnada, y en otros casos donde así se observe en el expediente, si no hay, se debe retirar la palabra consulta-en el cuadro de resultados borrar estas líneas).*

**2.** **Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta.** **Si cumple/No cumple**

**3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple/No 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 *explicita el silencio o inactividad procesal*. Si cumple/No 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/No cumple**

## **2. PARTE CONSIDERATIVA**

### **2.1. Motivación de los hechos**

**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 alegatos alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).* **Si cumple/No cumple**

**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/No cumple**

**3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.** *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la prueba, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).* **Si cumple/No cumple**

**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/No 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/No cumple**

## 2.2. Motivación del derecho

**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 a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).* **Si cumple/No 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/No 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/No 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/No cumple**

**5. Evidencian 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/No cumple**

## 3. PARTE RESOLUTIVA

### 3.1. Aplicación del principio de congruencia

**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/No 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/No cumple**

**3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia.** **Si cumple/No cumple** *(marcar “si cumple”, siempre*

que **todos** los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – cuando presente el cuadro de resultados borrar estas líneas).

**4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No 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/No cumple.**

### **3.2. Descripción de la decisión**

**1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple**

**2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple**

**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/No 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/No cumple**

**5. Evidencian 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/No cumple.**

## ANEXO 4

### 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 Operacionalizacion 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**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
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					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					
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 de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ 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**

<b>Cumplimiento de criterios de evaluación</b>	<b>Ponderación</b>	<b>Valor numérico (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
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=			
		<b>2</b>	<b>4</b>	<b>6</b>	<b>8</b>	<b>10</b>			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			<b>X</b>			<b>14</b>	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				<b>X</b>			[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 de calidad hay 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

**6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia**

Examinar el cuadro siguiente:

**Cuadro 6**  
**Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	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...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	30			
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta				
									[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17-20]	Muy alta				
						X			[13-16]	Alta				
		Motivación del derecho			X				[9- 12]	Mediana				
									[5-8]	Baja				
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta				
						X			[7 - 8]	Alta				
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
						[1 - 2]	Muy baja							

**Ejemplo: 30**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

### 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 5

### 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 desalojo por ocupante precario, contenido en el expediente N° 02453-2015-0-2301-JR-CI-02, en el cual han intervenido en primera instancia: Juzgado Civil Transitorio de Tacna y en segunda la Sala Civil Transitoria Superior del Distrito Judicial de Tacna.

Por estas razones, como autor, 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.

Juliaca, noviembre del 2018

A handwritten signature in blue ink is written over a horizontal dashed line. To the right of the signature is a blue digital fingerprint.

Alonzo Salomón Condori Ramos

DNI N° 00455825 – Huella digital