



**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA
POLÍTICA**

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE
RETENER, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL
DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH - POMABAMBA;
2019.**

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

AUTOR

ROGER PEDRO VERGARA LUIS

ASESOR

Mgtr. JESÚS DOMINGO VILLANUEVA CAVERO

HUARAZ – PERÚ

2019

JURADO EVALUADOR

Mgtr. CIRO RODOLFO TREJO ZULOAGA

Presidente

Mgtr. GONZALES PISFIL MANUEL BENJAMIN

Miembro

Mgtr. FRANKLIN GREGORIO GIRALDO NORABUENA

Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios todo poderoso:

Por su infinito poder, protección, y sobre todo
por iluminar cada día mí camino en esta vida.

A la ULADECH Católica:

Por albergarme en sus aulas hasta alcanzar mi
objetivo, hacerme profesional.

Roger Pedro Vergara Luis

DEDICATORIA

A mis padres:

Mi fortaleza; por el inmenso amor que me tienen, por guiar mis pasos por el sendero del bien, y el apoyo incondicional que me brindan en el desarrollo y construcción de mi carrera profesional de abogado.

Roger Pedro Vergara Luis

RESUMEN

La investigación tuvo como problema ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Interdicto de Retener y otro, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz; 2018?; el objetivo fue: determinar la calidad de las sentencias en estudio. 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 fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad, interdicto de retener, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The investigation had as its problem, what is the quality of the first and second instance judgments on the restraining order and another, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 2016-393-C, of the Judicial District of Ancash - Huaraz; 2018?; the objective was: to determine the quality of the judgments under study. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, pertaining to: the judgment of first instance were of rank: very high, very high and very high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high and very high, respectively.

Keywords: quality, restraint order, motivation and sentence.

CONTENIDO

JURADO EVALUADOR	ii
AGRADECIMIENTO.....	iii
DEDICATORIA.....	iv
RESUMEN	v
ABSTRACT.....	vi
CONTENIDO	7
I. INTRODUCCIÓN.....	17
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	27
2.1. ANTECEDENTES:	27
2.2. BASES TEÓRICAS.....	33
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionados con las sentencias en estudio.....	33
2.2.1.1. Acción	33
2.2.1.1.1 Conceptos.....	33
2.2.1.1.2. Características del derecho de acción	34
2.2.1.1.3. Materialización de la acción	34
2.2.1.1.4. Alcance:	35
2.2.1.2. La Jurisdicción:.....	35
2.2.1.1.1. Definiciones.....	35
2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción	36
2.2.1.1.3. Principios Constitucionales aplicables en el ejercicio de la jurisdicción.....	36
2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad	36
2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional	37

2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional....	37
2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley.	37
2.2.1.2.3.5. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.....	37
2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia	38
2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley.	38
2.2.1.2.3.8. Principio de no ser Privado del Derecho de Defensa en ningún Estado del Proceso.....	39
2.2.1.3. La Competencia	39
2.2.1.3.1 Conceptos:.....	39
2.2.1.3.2. Regulación de la Competencia.....	40
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en Materia Civil:.....	40
A. Competencia por razón de la materia.....	41
B. Competencia por razón de la función.	41
C. Competencia por razón de la cuantía.	41
D. Competencia por razón del territorio.	41
2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso en estudio	41
2.2.1.4. La Pretensión	42
2.2.1.4.1. Definiciones	42
2.2.1.4.2. Acumulación de Pretensiones	43
2.2.1.4.3. Regulación	44
2.2.1.4.4. Las Pretensiones en el Proceso Judicial de Estudio.....	44
2.2.1.5. El Proceso	44
2.2.1.5.1. Definiciones	44
2.2.1.5.2. Funciones.	45

A. Interés individual e interés social en el proceso.....	45
B. Función pública del proceso.....	45
2.2.1.5. 3. El Proceso como Garantía Constitucional	46
2.2.1.5.4 El Debido Proceso Formal	46
2.2.1.5.4.1 Nociones	47
2.2.1.5.4.2. Elementos del Debido Proceso:	47
B. Emplazamiento válido.	48
2.2.1.6. El Proceso Civil	50
2.2.1.6.1. Conceptos.....	50
2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil	50
2.2.1.6.2.1. El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva	51
2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso	51
2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal	51
2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal	52
2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales.....	52
2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso	53
2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho.....	53
2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia.....	54
2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad.....	54
2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia.	54
2.2.1.6.3. Fines del proceso civil	55
2.2.1.7. El Proceso de Sumarísimo	55
2.2.1.7.1. Conceptos.....	55
2.2.1.7.2. Pretensiones que se Tramitan en el Proceso Sumario.....	55
2.2.1.7.3. El Interdicto de Retener en el Proceso Sumarísimo.....	56

2.2.1.7.3.1. Concepto De Interdicto De Retener.....	56
2.2.1.7.3.2. Fines del interdicto de Retener	56
2.2.1.7.4. Las Audiencias en el Proceso	57
2.2.1.7.4.1. Conceptos.....	57
2.2.1.7.4.2. Regulación	57
2.2.1.7.4.3. Las Audiencias en el Proceso judicial en estudio:	58
2.2.1.7.4.4 Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil:	58
2.2.1.7.4.4.1. Conceptos:	58
2.2.1.7.4.4.2. Los Puntos Controvertidos en el Proceso Judicial en Estudio.....	58
2.2.1.8. Los Sujetos del Proceso	58
2.2.1.8.1. El Juez.....	58
2.2.1.9. La Demanda, La Contestación de la Demanda.....	58
2.2.1.9.1. La Demanda.....	58
2.2.1.9.2. La Contestación de la Demanda	59
2.2.1.9.3. La Demanda, la Contestación de la Demanda en el Proceso Judicial en Estudio.	59
2.2.1.10. La Prueba	59
2.2.1.10.1. En Sentido Común	59
2.2.1.10.2. En Sentido Jurídico Procesal.	60
2.2.1.10.3. Diferencia entre Prueba y Medio Probatorio	60
2.2.1.10.4. Concepto de Prueba para el Juez.	60
2.2.1.10.5. El Objeto de la Prueba.	61
2.2.1.10.6. La Carga de la Prueba.....	61
2.2.1.10.7. El Principio de la Carga de la Prueba.	61
2.2.1.10.8. Valoración y Apreciación de la Prueba.	62
2.2.1.10.9 Sistemas de valoración de la prueba.....	62

a) El sistema de la tarifa legal	62
b) El sistema de valoración judicial	63
c) Sistema de la Sana Crítica	63
2.2.1.10.10 Operaciones Mentales en la Valoración de la Prueba.....	63
a) El conocimiento en la valoración y apreciación de los medios de prueba.	64
b) La apreciación razonada del Juez.	64
c) La imaginación y otros conocimientos científicos en la valoración de las pruebas.	64
2.2.1.10.11. Finalidad y Fiabilidad de las Pruebas	64
2.2.1.10.12. La valoración Conjunta.....	65
2.2.1.10.13. El Principio de Adquisición	65
2.2.1.10.14. Las Pruebas y la Sentencia.....	65
2.2.1.10.15. Los Medios de Pruebas Actuadas en el Proceso Judicial en Estudio	65
2.2.1.10.15. 1. Documentos	67
A.- Etimología.....	67
B.- Definición	67
2.2.1.10.15.2. La Declaración de Parte	68
A. Definición.	68
B.Regulación.....	69
2.2.1.10.15.3. La Pericia	70
2.2.1.11. Las Resoluciones Judiciales.....	70
2.2.1.11.1. Conceptos.....	70
2.2.1.11.2 Clases de resoluciones judiciales	71
2.2.2.12. La sentencia	71
2.2.2.12.1. Definiciones	71
2.2.2.12.2. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil	72

2.2.2.12.3. Estructura de la sentencia.....	72
2.2.2.12.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia	72
2.2.2.12.4.1. El principio de congruencia procesal	72
2.2.2.12.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales	72
2.2.2.12.4.2.1. Concepto.	73
2.2.2.12.4.2.2. Funciones de la motivación.	73
2.2.2.12.4.2.3. La fundamentación de los hechos	74
2.2.2.12.4.2.4. La fundamentación del derecho	74
A. La motivación debe ser expresa	75
B. La motivación debe ser clara.....	75
C. La motivación debe respetar las máximas de experiencia	75
2.2.2.12.4.2.6. La motivación como justificación interna y externa.....	76
A. La motivación como justificación interna.	76
B. La motivación como la justificación externa.	76
2.2.1.13. Los Medios Impugnatorios en el Proceso Civil.....	77
2.2.1.13.1. Conceptos.....	77
2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios.....	78
2.2.1.13.3. Clases de Medios Impugnatorios en el Proceso Civil.....	78
A. El recurso de reposición.....	79
B. El recurso de apelación	79
C. El recurso de casación.....	79
D. El recurso de queja	80
2.2.1.13.4. Medio Impugnatorio Formulado en el Proceso Judicial en Estudio.	80
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio.....	80
2.2.2.2 Ubicación de Interdicto de Retener en la Rama del Derecho.	81

2.2.2.3. Ubicación del Asunto Judicializado en el Código Civil	81
2.2.2.4. Ubicación del Asunto Judicializado en el Código Procesal civil	81
2.2.2.5 Desarrollo de Instituciones Jurídicas Previas, para Abordar el asunto Judicializado.	82
2.2.2.5.1 Adquisición, conservación y pérdida de la posesión	82
1.- Adquisición de la Posesión.....	82
A. Corpus.....	82
B. Animus	82
2.- Conservación de la posesión.....	83
3.- Pérdida de la posesión	83
A) El Código Civil Peruano establece lo siguiente:.....	83
2.2.2.6. Regulación Normativa del Interdicto de Retener:	84
2.3. MARCO CONCEPTUAL	86
III. METODOLOGÍA	90
3.1. Tipo y nivel de investigación	90
3.1.1. Tipo de investigación:.....	90
3.1.2. Nivel de investigación:	90
3.2. Diseño de investigación:	91
3.3. Unidad muestral, objeto y variable de estudio.....	92
3.4. Técnicas e Instrumentos de investigación.....	93
3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos	93
3.5.1. Del recojo de datos.....	93
3.5.2. Plan de análisis de datos	93
3.5.2.1. La primera etapa.	93
3.5.2.2. Segunda etapa.	94
3.5.2.3. La tercera etapa.....	94

3.6. Consideraciones éticas	95
3.7. Rigor científico	95
IV. RESULTADOS.....	97
4.1. Resultados.....	96
4.2. Análisis de los Resultados	151
Respecto a la sentencia de primera instancia:.....	151
Respecto a la sentencia de segunda instancia	153
V. CONCLUSIONES	155
Respecto a la sentencia de primera instancia.....	155
Respecto a la sentencia de segunda instancia	157
ANEXO 1.....	168
ANEXO 2.....	173
1. CUESTIONES PREVIAS	173
En relación a la sentencia de primera y segunda instancia	173
8. Calificación:.....	174
9. Recomendaciones:	174
2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.....	175
Cuadro 1	175
Calificación aplicable a los parámetros	175
Fundamentos:	176
3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN	176
Cuadro 2.....	176
Calificación aplicable a cada sub dimensión	176

Fundamentos:	177
4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA	177
Cuadro 3.....	178
Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive	178
Fundamentos:	178
Valores y nivel de calidad:	179
5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA	179
5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.	180
Cuadro 4.....	180
Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa.....	180
Fundamentos:	180
5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa	181
Cuadro 5.....	181
Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia).....	181
Fundamentos:	182
Valores y nivel de calidad:.....	183
5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia.....	184
Fundamento:	184
6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS	184
6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia	184
Examinar el cuadro siguiente:.....	184

Cuadro 6.....	185
Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia	185
Fundamentos	186
Determinación de los niveles de calidad.....	186
Valores y niveles de calidad	186
6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia	187
Fundamento:	187
ANEXO 3.....	188
ANEXO 4.....	189
ANEXO 5.....	206

I

INTRODUCCIÓN

Entre los aspectos relevantes a cargo del Estado, la administración de justicia es una de las labores que más interés y atención ha merecido a lo largo del tiempo. fuera de ello, ésta actividad estatal no solo existe en el Perú; sino, también en otras realidades y dentro del ámbito de su ejercicio ha mostrado diversas situaciones, por lo que revisando diversas fuentes los asuntos encontrados fueron lo siguiente:

En el ámbito internacional:

En España, según Burgos (2010), el principal problema, es la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales.

En América Latina, según Rico y Salas (s.f.) que investigaron “*La Administración de Justicia en América Latina*”, para el Centro de la Administración de justicia de la Universidad Internacional de la Florida (CAJ/FIU), se reportó que: la administración de justicia cumplió un rol importante en el proceso de democratización de la década de los 80, y que en los países del sector existen problemas de carácter normativo; social; económico, y político, similares.

En lo normativo hallaron:

- a) Tendencias a copiar modelos foráneos con escasa o ninguna referencia de las realidades sociales y económicas donde se aplica.
- b) No hay coordinación entre las instituciones reguladoras, de ahí que existan normas contradictorias; porque el Poder Legislativo no es el único organismo con potestad para legislar.

En lo político sostienen: que la criminalidad generó rigor en su represión; y citan como ejemplo el autogolpe de Fujimori en 1992, que estuvo basado en el incremento de la delincuencia y la incapacidad de las autoridades políticas para frenarlo.

En lo socio económico hallaron.

- a) Crecimiento rápido de la población.
- b) Desplazamiento de las zonas rurales hacia las zonas urbanas.
- c) Incremento considerable de la criminalidad.
- d) Gran demanda de solución de conflictos en el sistema judicial generando sobrecarga procesal, y en la población, aumento del sentimiento de inseguridad frente al delito e insatisfacción ante el sistema, que es incapaz de garantizar la seguridad pública.

En asuntos de derechos humanos afirman: que hubo significativas mejoras; pero el proceso de democratización no consiguió su total respeto; porque aún existían violación de derechos humanos en diversos países del sector.

Respecto al cumplimiento del Principio de Independencia Judicial expusieron, que, aún es un tema en tela de juicio, debido a la injerencia del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial. Que, aun existían diversas presiones y amenazas sobre las autoridades judiciales en casi todos los países del ámbito.

En asuntos de acceso al sistema de justicia hallaron, que todavía habían ciudadanos que no conocían la legislación vigente en su país, mucho menos el significado de los procedimientos legales interpuestos en su contra, sobre todo en materia penal; porque no hay información sistemática y permanente; mucho menos sencillez y claridad en la legislación; subsistiendo, el analfabetismo en algunos países, donde sus habitantes no hablan español ni portugués.

Respecto a los jueces encontraron, que en algunos países el número no era suficiente para la población; que la localización geográfica de oficinas de las instituciones que conforman el sistema: Policía, Ministerio Público, y Órganos Jurisdiccionales, limitaban el acceso de gran parte de la población, sobre todo en zonas rurales donde la ubicación de las viviendas eran dispersas y los caminos intransitables en épocas de lluvias, como es el caso del Perú. Que, existían horarios limitados de los principales organismos, ausencia generalizada de los servicios de turno; costo elevado de los procedimientos judiciales, etc., que impedían recurrir al sistema de justicia. También, influencia política; compadrazgo; relaciones de amistad; ausencia de mecanismos eficaces de control, y la corrupción,

denominada en México y Argentina “*la mordida*”, y en el Perú “*coima*”.

En cuestiones de eficiencia, la medición en términos de costo-beneficio, de los servicios ofrecidos por la administración de justicia; era una ardua y compleja labor, por su carácter especial y difícil de cuantificar los principios que componen el Sistema Justicia como son: el Principio de Equidad y Justicia.

Otros graves hallazgos en el sistema de justicia, que denominaron “*obstáculos*”, fueron: la deficiente cantidad de recursos materiales en el sector, que no experimentan incrementos proporcionales; amenazando ser peor, con el previsible incremento de demandas judiciales; como consecuencia del proceso de democratización, de los que se desprenden temas como: violación de garantías fundamentales del procesado, degradación de la legitimidad de los órganos jurisdiccionales, incumplimiento de plazos procesales y duración, cada vez mayor de los procesos.

La Cámara de Comercio de Lima, en la conferencia de Naciones Unidas, publicó la encuesta Nacional sobre corrupción en el Perú. 2015, realizada por IPSOS, por encargo del director ejecutivo de Proética.: En el índice de percepción de la corrupción (IPC) entre 168 países, el Perú empeora en el (IPC) retrocedió tres posiciones ubicándose en el puesto 88 entre 168 países.

Todos los datos obtenidos se estandarizan según una escala de 0 a 100, donde 0 equivale al nivel más alto de percepción de corrupción y 100 implica el nivel más bajo de percepción de corrupción. (*La divulgación que realiza IPC en el año 2015*), se aplicó sobre un total de países de 168 países y territorios, con base en información recabada en los últimos 24 meses. Entre los principales resultados obtenidos destaca que la puntuación promedio mundial fue de 43 y el 68% de los países evaluados obtuvo un puntaje inferior a 50.

Un análisis por regiones en el mundo muestra que la menor corrupción se encuentra en la Unión Europea y Europa Occidental con un puntaje de 67, la única región que alcanza una calificación por encima del promedio mundial. Ahí se encuentran los tres países con menor corrupción en el mundo, Dinamarca (91), Finlandia (90) y Suecia (89). Le siguen Asia Pacífico (43) y América (40), sobresaliendo Nueva Zelanda (88) y Canadá (83),

respectivamente. Las regiones con mayor corrupción se encuentran en Medio oriente y África Septentrional (39), Europa del Este y Asia Central (33) y África Subsahariana (33). En el caso de Perú, el IPC 2015 publicado recientemente se ubicó en el puesto 88° con un puntaje de 36, retrocediendo tres posiciones y dos puntos en el puntaje logrado respecto al 2014. En la región pasó de la cuarta a la quinta posición detrás de Uruguay (21°) Chile (23°), Brasil (76°) y Colombia (83°), siendo Paraguay (130°) y Venezuela (158°) los países donde se perciben los mayores niveles de corrupción.

En el ámbito nacional:

En los últimos años se observaron niveles de desconfianza social y debilidad institucional de la administración de justicia; alejamiento de la población del sistema; altos índices de corrupción, y una relación directa entre la justicia y el poder, con efectos negativos. También, se reconoce que el sistema de justicia pertenece a un “*viejo orden*”, corrupto en general, y con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

La IX encuesta Nacional Sobre Corrupción, realizada por Proética, recogió que de los 1.308 encuestados aproximadamente el 80% creía que la corrupción había aumentado en los últimos cinco años. Asimismo, se obtuvo que la corrupción y las coimas son consideradas por el 46% de los encuestados como uno de los encuestados principales problemas del país. Es el problema más importante después de la delincuencia y la falta de seguridad. Como problema específico del Estado, que fue señalado por el 61% de los encuestados, se encuentra la corrupción de funcionarios y autoridades. Dos tercios de los entrevistados destacaron la corrupción en el Poder Judicial y el Ministerio Público y un poco más de la mitad, la corrupción en el Poder Ejecutivo.

Esta situación, permite afirmar que la administración de justicia se materializa, en un contexto complejo, tal es así; que en 1999, Eguren, expuso: Para nadie es un secreto que la mayoría de los peruanos no confían en el sistema judicial; que están decepcionados de la administración de justicia, que se ha interiorizado la impresión de que el Poder Judicial es un reducto en el que todavía subsisten ritos y prácticas anacrónicas, donde el “*formalismo*” tiende dramáticamente a prevalecer sobre la misión de hacer justicia.

En relación a lo mencionado, se contempla que, el Estado peruano, realiza diversas actividades orientadas a aplacar ésta problemática, conforme se evidencia en:

El Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia en el Perú, que involucra al Ministerio de Economía, el Banco Mundial, y el Concejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante el cual se busca revertir, el estado que atraviesa la administración de justicia en el Perú, se han trazado metas en determinados componentes; tales como: *En el mejoramiento de servicios de justicia*; busca mejorar los servicios de justicia que brinda el Poder Judicial, orientada a fortalecer la capacidad institucional y lograr mejoras específicas en el suministro de servicio de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas. *En asuntos de recursos humanos*, hay actividades orientadas a: Optimizar el desempeño de los recursos humanos del sector justicia a través de la internalización de una filosofía de trabajo inspirada en nuevos valores institucionales que coadyuve a mejorar las relaciones interpersonales, el clima laboral las competencias del personal, y fundamentalmente la vocación de servicio a la comunidad, que implica un proceso de articulación de esfuerzos entre el Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura, para tener una visión unívoca en los nuevos perfiles y desarrollo de competencias necesarias de los cargos claves del personal jurisdiccional. *En el tema mejoramiento de los servicios de Justicia*, pretende: Mejorar los servicios de justicia, a través de una entrega eficiente y oportuna de los servicios que brinda el Poder Judicial, para esto se apoya en fortalecer la capacidad institucional y lograr mejoras específicas en el suministro de servicios de justicia en las Cortes Superiores y Especialidades Seleccionadas, en el marco de una operación piloto. *En el componente acceso a la Justicia*, busca: desarrollar una estrategia en la lucha contra la corrupción, capacitando a los magistrados y funcionarios de la OCMA, mejorando la reglamentación vigente, difundiendo su labor y modernizando su equipamiento. En síntesis: Busca mejorar el acceso de los ciudadanos de menores recursos a la justicia, fortaleciendo los servicios de ayuda legal y conciliación en materia de familia, promoviendo campañas participativas y alianzas estratégicas con la sociedad civil y fortaleciendo la justicia de paz y los juzgados de familia; entre otros (Proyecto de Mejoramiento de los Sistemas de Justicia - Banco Mundial - Memoria 2008).

Otra certeza o evidencia que se perfiló a mejorar, el tema de las decisiones judiciales, es la

publicación del Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales (León, 2008) bajo la dirección de la Academia de la Magistratura (AMAG), éste documento fue elaborado por un experto en la materia y en su contenido se brinda orientaciones para elaborar una sentencia.

Lo manifestado, revela que el Estado peruano, sí bien ha efectuado medidas dirigidas a afrontar la problemática que comprende a la administración de justicia; empero garantizar una administración de justicia, aún requiere continuar con la creación y prácticas estratégicas y sostenibles, capaces de revertir o mitigar sustancialmente el estado de las cosas en materia de administración de justicia en el Perú; porque desde antiguo y actualmente, aún se ciernen opiniones desfavorables respecto a ésta labor estatal.

En el ámbito local:

De acuerdo los medios de comunicación, existe críticas al accionar de jueces y fiscales, lo cual expresó el Presidente del Colectivo por la Sociedad Civil – REMA, conforme se difundió en la prensa escrita.

Así mismo, desde la perspectiva de los Colegios de Abogados, también, hay actividades orientadas a evaluar la actividad jurisdiccional, denominados referéndums, cuyos resultados dan cuenta, que algunos magistrados cumplen su labor, dentro de las expectativas de los profesionales del derecho; pero también, hay quienes no alcanzan la aprobación de ésta consulta, cabe precisar que el referéndum comprende a jueces y fiscales, de un determinado distrito judicial; sin embargo es poco sabido cuál es la finalidad, y mucho menos la utilidad de estos hallazgos; puesto que, se publican los resultados, pero no se sabe de su aplicación o implicancia práctica en el contexto que ocupa a la presente investigación.

Por su parte, en el ámbito universitario los hechos expuestos, sirvieron de base para la formulación de la línea de investigación de la carrera de derecho que se denominó “*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, 2011).

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

Por lo expuesto, se seleccionó el expediente judicial N° 2016-393-C, perteneciente al Juzgado Mixto de Pomabamba, del Distrito Judicial de Ancash, sobre un proceso de Interdicto de Retener y otro; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda y ordeno que se cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindantes de ambas partes ubicados en el Jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.08 m. de ancho y por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días; la que ha sido apelada, observando en la sentencia de segunda instancia, que la declaro corregir, el extremo de la sentencia que ordena el pago de costas y costos por parte de los demandante a favor de los demandados; debiendo ser lo correcto **ordena el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante**. Asimismo confirma la sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda, con el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante.

Por estas razones, se formuló el siguiente problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Interdicto de Retener y otro, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash; 2018?

Para resolver el problema se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre

Interdicto de Retener y otro, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash; 2017.

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 la 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 la 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.

La presente investigación se justifica, porque emerge de las evidencias existentes en el ámbito internacional y nacional, donde la administración de justicia no goza de la confianza social, más por el contrario, respecto a ella, se ciernen expresiones de insatisfacción, por las situaciones críticas que atraviesa, lo cual urgen por lo menos mitigar, porque la justicia, es un componente importante en el orden socio económico de las naciones.

Por lo expuesto, los resultados del presente trabajo, si bien no pretenden revertir de ipso facto la problemática existente, dado que se reconoce su complejidad, y que involucra al Estado, pero no menos cierto, es la urgencia y necesidad de marcar una iniciativa, porque

los resultados, servirán de base para la toma de decisiones, reformular planes de trabajo y rediseñar estrategias, en el ejercicio de la función jurisdiccional, la idea es contribuir al cambio, característica en el cual subyace su utilidad y aporte.

Los hallazgos repercuten no sólo en el ámbito académico profesional del autor, porque lo ha involucrado en el estudio minucioso de un proceso real; sino también en el ámbito jurisdiccional, porque el solo hecho de que un sector de la sociedad ha tomado como objeto de estudio las sentencias, sensibiliza a los operadores de justicia de tal forma que al momento de emitir las sentencias, muy al margen de que todos los jueces saben que las sentencias que emiten y suscriben en causas de su competencia, son examinadas por las partes, sus abogados y por los órganos revisores, en el caso del presente trabajo de investigación no tiene por finalidad interesarse por el fondo, sino por la forma, los propósitos son distintos, en consecuencia pondrán más empeño al explicitar sus decisiones judiciales.

Así mismo estas razones, destacan la utilidad de los resultados; porque tendrán aplicación inmediata, tiene como destinatarios, a los que dirigen la política del Estado en materia de administración de justicia; a los responsables de la selección y capacitación de los magistrados y personal jurisdiccional, pero sí de prelación se trata, el primer lugar, están los mismos jueces, quienes no obstante saber y conocer, que la sentencia es un producto fundamental en la solución de los conflictos, aún hace falta que evidenciar notoriamente su compromiso y su participación al servicio del Estado y la población.

Resulta necesario y básico sensibilizar a los jueces, para que produzcan resoluciones, no solo basadas en los hechos y las normas, de ello no se duda; pero a ello es fundamental sumar otras exigencias, como son: El compromiso; la concienciación; la capacitación en técnicas de redacción; la lectura crítica; actualización en temas fundamentales; trato igual a los sujetos del proceso; etc.; de tal forma que el texto de las sentencias, sean entendibles y accesibles, especialmente para quienes los justiciables, quienes no siempre tienen formación jurídica, todo ello orientado a asegurar la comunicación entre el justiciable y el Estado. El propósito es, cooperar desde distintos estamentos a disminuir la desconfianza social que se revelan en las encuestas, en los medios de comunicación, en la formulación de quejas y denuncias.

Otros destinatarios de los resultados de investigación, son los responsables de formar profesionales del derecho; es decir las Universidades; asimismo a los colegios profesionales, en tanto que la calidad también depende de la defensa que ejercen sus agremiados, finalmente también sirve para los que dirigen el Poder Judicial.

La investigación tiene como finalidad construir nuevos conocimientos para promover el desarrollo de las ciencias jurídicas partiendo del análisis de un caso concreto de la realidad contrastándola con la teoría y la práctica; y contribuir a la mejora continua de la calidad de la administración de Justicia en el Perú, a partir del análisis de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias de los procesos que sirvieron como fuente documental de los trabajos de investigación.

La línea de investigación orienta la metodología para analizar las sentencias de los procesos judiciales, el desarrollo de los proyectos individuales de investigación dentro de las asignaturas de tesis, y elaboración de los informes finales de investigación hasta la sustentación del mismo ante el jurado.

Finalmente, cabe destacar que el objetivo de la investigación ha merecido acondicionar un escenario especial para ejercer el derecho de analizar y criticar las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley, conforme está prevista en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

II REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES:

Se han encontrado estudios similares relacionados con el propósito planteado en la investigación, en otro extremo se han citado trabajos donde se han investigado variables muy próximas a las sentencias.

Toda sentencia tiene una consecuencia jurídica que trasciende no solo en el plano judicial, sino también en lo social, de ahí la complejidad de acercarla lo más fielmente posible a la realidad. Las sentencias son exponentes del razonamiento deductivo: unos hechos determinados que se declaran probados, se subsumen en el supuesto fáctico de una norma jurídica para extraer así la consecuencia prevista en ésta, siendo la lógica el elemento fundamental que estructura su contenido; que para determinarlo juegan un papel trascendente el enfrentamiento o debate de las partes, en la que cada una defenderá sus puntos de vista apoyándose en las teorías que estimen convincentes, exponiendo los hechos ocurridos y las pruebas que los apoyan, a fin de persuadir al Tribunal y convencer a los jueces mediante la argumentación.

De tal forma Gonzales (2006), investigo "*La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*", sus conclusiones fueron: a) La sana crítica en nuestro ordenamiento jurídico ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y seguramente pasará a ser la regla general V X;HB

.cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. b) Sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. c) La forma en que la sana crítica se está empleando por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber inapelable de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

Asimismo Sarango (2008), en Ecuador; investigó: “*El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales*”. En éste trabajo, en base a resoluciones expedidas en causas ciertas, el autor sostiene que: **a)** Es evidente que ni el debido proceso ni las garantías fundamentales relacionadas con los derechos humanos carecen de efectividad y de aplicación práctica por lo que, necesariamente, deben ser acatados y respetados por todos, de lo contrario se estaría violentando las garantías fundamentales que consagra el Código Político. **b)** Las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad —demandante y demandado— para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales. **c)** El debido proceso legal —judicial y administrativo— está reconocido en el derecho interno e internacional como una garantía fundamental para asegurar la protección de los derechos fundamentales, en toda circunstancia. **d)** Los Estados están obligados, al amparo de los derechos humanos y el derecho constitucional, a garantizar el debido proceso legal en toda circunstancia, y respeto de toda persona, sin excepciones, independientemente de la materia de que se trate, ya sea ésta de carácter constitucional, penal, civil, de familia, laboral, mercantil o de otra índole, lo cual implica el aseguramiento y la vigencia efectiva de los principios jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales, a fin de garantizar la protección debida a los derechos y libertades de las partes, y no limitarlos más allá de lo estrictamente necesario y permitido por la ley. **e)** El desafío actual constituye, en definitiva, la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales, y su puesta en práctica en todos los procesos, con el fin de que ello se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. **f)** La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. Para ello es indispensable el control que actúa como un reaseguro de aquel propósito. **g)** Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable. **h)** Es de vital importancia que en nuestro país la motivación sea

una característica general en los fallos de quienes, de una u otra manera, administran justicia y no una excepción.

También, Ojeda (2003), investigó: *Una Teoría Sobre la Determinación sustantiva de Criterio Lógicos y Sistemáticos de Justificación de la Sentencia Definitiva* y sus conclusiones fueron: a) Las resoluciones judiciales constituyen la expresión más característica del proceso; ello, porque por su intermedio cada tribunal exterioriza su voluntad soberana de administrar justicia, debiendo estas ser adoptadas con todos los antecedentes del caso, de manera de convencer a las partes que sus decisiones son la consecuencia lógica de aquéllos. “En fin de cuentas, lo que el derecho podría obtener aun cuando fuese construido y maniobrado del mejor modo posible, es que los hombres se respeten los unos a los otros. Pero el respeto no hace desaparecer la división, y es ésta la que hay que superar. Mientras los hombres se juzgan, permanecen divididos. El respeto en último análisis, se resuelve en lo mío y en lo tuyo, y también el juicio tiende a esta división. Juicio y respeto, aun cuando no lo parezca, son términos correlativos. Cuando el ex-ladrón se presenta a mi puerta no le faltó el respeto no le respondo que no hay trabajo para él. La ilusión, y hasta la superstición que hay que desarraigar, es la de que, al obrar así, yo sea un hombre civil. Es necesario establecer la diferencia entre el hombre jurídico y el hombre civil”. b) En el marco de la discusión acerca de -Proceso y Realidad-, tenemos que la *“realidad del discurso jurídico se podría definir a partir de los siguientes opuestos: a) Ser y parecer; b) Ser y ser posible; c) Ser y deber ser. Entonces, entendemos que realidad es ser y no parecer, ser posible o deber ser”*. c) *“En cuanto el proceso es una realidad, una forma de conducta que debe ajustarse a las percepciones que la rigen, [...], es el producto previsto por el legislador o uno diferente”* y en ese sentido, *“los elementos de las normas procesales son su forma externa [material (texto) e inmaterial (lenguaje)]; su contenido [objeto de la norma] y su espíritu o forma interna [estructura lógica]”*. Asimismo, en la resolución judicial se pueden apreciar los mismos elementos: su forma externa, su contenido normativo y la forma interna. d) La exigencia de tales elementos a la resolución judicial no sólo obedece a una razón histórica de tradición en el desarrollo del proceso de formalización del derecho romano, a una razón política de seguridad del respeto de los derechos de los ciudadanos sino que también porque *“las estructuras sociales y económicas se complican y cambian, lo que impide seguridad y equilibrio, la interdependencia de los hombres, las conexiones intersubjetivas de sus conductas es cada vez mayor y los litigios desbordan*

la capacidad de tribunales". En ese entorno, *"el juez debe comprender a cada hombre en particular, sustancia y base del derecho, debe asumir el contorno social y a la vez debe crear derecho al dictar la norma individual que es la sentencia y la actualización de los valores jurídicos en su decisión"*. e) La lección que podremos dejar en claro, es que si todos los jueces se preocuparan, cada vez que afrontan la responsabilidad de una sentencia, de verificar la concurrencia de los presupuestos debidos, examinar lo que deben resolver y lo que no pueden resolver para respetar la congruencia del fallo, atender a lo previsto en cuanto a la oportunidad y su forma, y esmerarse en la motivación, que es la garantía principal, valorando las pruebas, describiendo los hechos y aplicando el derecho, asegurándose que los fundamentos sean eficaces y aptos (expresos, claros, completos, legítimos, lógicos), el poder jurisdiccional ampliaría su prestigio y la sociedad sentiría más firme su confianza en él, consolidándose el sentimiento de seguridad que debe inspirar. Esto es importante porque la sociedad cuenta de manera decisiva con la labor de los jueces para afianzar la paz, que en buena medida depende de la fe en la justicia. Es que en definitiva, cuánto más correcta y regular sea procesalmente la sentencia, será más auténtico el juicio. f) Las decisiones de los jueces contenidas en los autos y en las sentencias, corresponde siempre a un ordenamiento jurídico que les autoriza para producirlas así con ciertas condiciones y formalidades que impiden que la absolución o la condena, puedan aparecer sin las razones de hecho y de derecho que dan lugar a ella. Igual acontece con las decisiones interlocutorias que a lo largo del proceso va tomando el juez para dirigir el proceso y orientarlo a su conclusión. g) En relación con lo anterior, en cuanto actividad jurisdiccional, propia del Estado, el pronunciamiento de resoluciones judiciales, significa que: 1.- *"El decisor se debe orientar en un sentido jurídicamente relevante de acuerdo con valoraciones moralmente correctas"*. 2.- *"Para determinar la naturaleza jurídica de una resolución judicial no debe atenderse al nombre que le dé el Código o las leyes, en caso alguno, debe considerarse la forma externa de la resolución para determinar su naturaleza, sólo debe atenderse a las disposiciones del artículo 165 (actual 158 del C. P. C.)"*. 3.- *"La clasificación del artículo 158 del C. P. C., como tantas veces se ha repetido, es del todo insuficiente para incluir todas las resoluciones que se dictan por nuestros tribunales cuya naturaleza jurídica es discutible"*. 4.- Las resoluciones judiciales constituyen la expresión más característica del proceso; ello, porque por su intermedio cada tribunal exterioriza su voluntad soberana de administrar justicia, debiendo estas ser adoptadas con todos los antecedentes del caso, de manera de convencer a las partes que

son la consecuencia lógica de aquello. 5.- Existen criterios normativos establecidos a partir del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil, para establecer la naturaleza jurídica de una resolución judicial. 6.- La naturaleza jurídica de una resolución judicial depende del mayor o menor grado de intervención judicial o grado de afectación del derecho subjetivo y, por los niveles de justificación que requiere y exige el sistema jurídico nacional, en las diferentes formas de sus decisiones judiciales. h) Las conclusiones anteriores se fundamentan en que:

1.- La clasificación de las resoluciones judiciales de acuerdo al artículo 158 del C. P. C. responde a la perspectiva de su naturaleza jurídica.

1.1.- La naturaleza jurídica de las resoluciones judiciales se determina por el mayor o menor grado de requerimiento de justificación para que sean legitimadas, válidas y obligatorias, según la ley.

1.2.- Que para determinar cuál es el mayor o menor grado de justificación que requiera una resolución judicial debe interpretarse el artículo 158 del C. P. C., atendiendo más a directrices lógicas, sistemáticas y funcionales, que a su tenor literal y, menos a la intención del legislador histórico.

2.- Que el criterio de determinación sustantiva de la naturaleza jurídica de una resolución judicial se manifiesta y utiliza como modo de aplicación el principio de ponderación de bienes.

2.1.- Que el principio de ponderación de bienes justifica la valoración propia de una resolución judicial.

2.2.-Que el principio de ponderación de bienes tiene por objeto evitar la arbitrariedad en el ejercicio del poder jurisdiccional.

2.3.- Que el principio de ponderación de bienes define el grado de discrecionalidad de los jueces en el ámbito de los valores jurídicamente protegidos por la constitución.

3.- Que las sentencias definitivas son el núcleo de lo jurídico desde la perspectiva de la

técnica de resolución de conflictos, y que se definen, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica como *“Acto jurídico procesal declarativo de voluntad que emana del órgano adjudicativo, dando término normal al discurso del proceso, que pone fin a la instancia, resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio, comparando las pretensiones de las partes con el derecho objetivo y legislativo, distribuyendo los derechos subjetivos disputados entre las partes, de modo legítimo, más razonablemente justo, de conformidad al mandato del poder público constitucional de juzgar en un estado democrático de derecho, que refleja las valoraciones jurídicas de los contenidos dogmáticos constitucionales, y dictado de acuerdo a las razones lógicas, sistemáticas, dogmáticas y de prudencia, que justifican la decisión del juzgador, con autoridad de cosa juzgada”*.

4.- Que las sentencias interlocutorias, atendiendo su naturaleza jurídica son aquellas que:

- a) fallan un incidente del juicio, estableciendo derechos permanentes en favor de las partes; o
- b) aquellas que resuelven sobre algún trámite que debe servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria; o
- c) aquellas que fallan un incidente de plano estableciendo derechos permanentes en favor de las partes; o
- d) aquella que falla un incidente resolviendo sobre algún trámite que debe servir de base para el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria; o
- e) aquella que resuelve un incidente poniendo término al juicio o haciendo imposible su continuación; y también,
- f) aquellas que sin fallar un incidente, ponen término al juicio o hace imposible su continuación.

5.- Que los autos, son aquellas resoluciones judiciales que fallan incidentes no estableciendo derechos permanentes en favor de las partes o que no resuelven sobre trámites que deben servir de base para el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria.

6.- Los decretos son aquellas resoluciones judiciales que tienen por objeto determinar o arreglar la sustanciación del juicio, esto es dar curso progresivo a los autos.

7.- A partir de la justificación interna y externa de la sentencia definitiva, se debe definir a todas las demás clases de resoluciones judiciales atendiendo al mayor o menor grado de la necesidad de justificación en la afectación de un derecho de alguna de las partes. i) Por último, sólo diremos que si consideramos que *“la razón o fundamento del derecho procesal está dado para evitar la auto tutela, mantener la paz social y a través de la decisión judicial promover el bien común por medio de la justicia distributiva”*, podemos concluir, entonces, que *“la naturaleza de la pretensión determinará la calificación y no los aspectos secundarios de una resolución, como la parte a la que es favorable o si acoge o rechaza lo pedido o los efectos diversos que emanan de decisiones diferentes; efectos que, si bien el legislador los ha considerado en ciertos eventos, no lo ha hecho para alterar la naturaleza de las resoluciones judiciales, sino para otorgar ciertos recursos ordinarios o extraordinarios, haciendo con ello, excepción a la regla general que con ello establece”*.

2.2. BASES TEÓRICAS

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

2.2.1.1. Acción

2.2.1.1.1 Conceptos

Ledesma (s.f.) se refiere a la acción como *“El ejercicio de la acción no se refiere a la demanda ni a su calificación procesal, sino simplemente a la facultad o el poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva, independientemente que cumpla con los requisitos formales o que su derecho sea fundado”*. Es decir la acción es la facultad que tiene todo ciudadano de concurrir al poder judicial en donde manifiesta sus pretensiones correspondientes por su derecho vulnerado.

Al respecto, Cabanellas (s.f) se refiere que la Acción: *“Del latín agere, hacer, obrar. La amplitud de esta palabra es superada difícilmente por otra alguna; ...En sus significados generales, acción equivale a ejercicio de una potencia o facultad..., La acción denota el derecho que se tiene a pedir alguna cosa o la forma legal de ejercitar este.”*

Asimismo, Alsina (1963) afirma: *“La acción es la facultad que corresponde a una persona para adquirir la intervención del estado a efecto de tutelar una situación jurídica material”*. *“La acción es un derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica”*.

Para Floreano (s.f.), *“La acción es un derecho público subjetivo contra el estado para que este conceda tutela jurídica”*.

2.2.1.1.2. Características del derecho de acción

En Illanes (2010) se refiere que las características del derecho de Acción son:

-Autonomía: Porque es independiente de los derechos subjetivos. Consecuentemente la acción tiene carácter instrumental, porque se concreta a través de la pretensión y del hombre.

-Potestativo: Desde el punto de vista concreto se dice que es un derecho autónomo, pero a su vez potestativo, en contraposición a lo que dice la teoría abstracta. Lo del derecho potestativo en el sentido de que un ciudadano no está obligado a utilizar ese poder o como en diversas circunstancias el ciudadano no puede usarlo, por ejemplo no puede pagar los servicios de un abogado.

-Genérico y Público: Porque la acción esta regulada por normas sustantivas de carácter público.

-Concreto: Es un derecho concreto en el sentido de que le incumbe a una persona en particular cuando ha sido reconocido uno de sus derechos subjetivos.

2.2.1.1.3. Materialización de la acción

La demanda es el acto material que da inicio a un proceso. Este es un acto de procedimiento. La demanda tiene la virtud de encerrar como hecho material a la acción y a la pretensión.

2.2.1.1.4. Alcance:

En el art. 02 del código procesal civil, refiere a ejercicio y alcance:

Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

2.2.1.2. La Jurisdicción:

2.2.1.1.1. Definiciones.

El término jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture, 2002).

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

Según Cabanellas (s.f.) se refiere que la Jurisdicción es un: “conjunto de atribuciones que corresponden en una materia y en cierta esfera territorial.”.

En otras palabras se refiere que la jurisdicción es un mando, poder que tiene el poder judicial para resolver conflictos aplicando el derecho en materia civil.

En Nuestro Código Procesal Civil Peruano en el título I, artículo 01 refiere: que *“La potestad jurisdiccional del estado en materia civil, la ejerce el poder judicial con*

exclusividad. La función Jurisdiccional es indelegable y su ámbito abarca todo el territorio de la república”.

Según Ledesma (s.f) nos da un Concepto de Jurisdicción: *“Jurisdicción es la potestad y/o poder que otorga el estado a determinadas instituciones para “decir”, resolver o aplicar el derecho que corresponde en un conflicto de intereses con el carácter especial que sus decisiones son irrevisables; es decir, tienen la calidad de cosa juzgada”.* Aquellos órganos cuyas resoluciones son revisables no tienen jurisdicción sino competencia. El límite de la Jurisdicción es la competencia por razón de grado, materia, turno, territorio, etc. Asimismo, menciona ciertos Requisitos de Jurisdicción. El ejercicio de la jurisdicción implica cuatro requisitos, a saber:

- a) Conflicto entre las partes.
- b) Interés social en la composición del conflicto.
- c) Intervención del estado mediante el órgano jurisdiccional, como tercero imparcial.
- d) Aplicación de la ley o interrogación del derecho.

2.2.1.2.2. Elementos de la jurisdicción

Los principios y derechos de la función jurisdiccional y su consagración en la constitución política del Perú. Estos principios y derechos que se encuentran regulado en el art. 139 de nuestra carta magna.

2.2.1.1.3. Principios Constitucionales aplicables en el ejercicio de la jurisdicción

Según Bautista, (2006) los principios son como directivas o líneas de matrices, dentro de las cuales se desarrollan las instituciones del Proceso, por los principios cada institución procesal se vincula a la realidad social en la que actúan o deben actuar, ampliando o restringiendo la esfera o el criterio de su aplicación.

2.2.1.2.3.1. Principio de Unidad y Exclusividad

Art. 139. Inc.1.- La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.

2.2.1.2.3.2. Principio de Independencia Jurisdiccional

La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, en el inc. 2 del art. 139 de la constitución, se refiere a que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo. Interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

2.2.1.2.3.3. Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

El inc. 3 del art. 139 de la constitución, señala que ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

2.2.1.2.3.4. Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley.

En el mismo art. 139 de la constitución peruana, en su inc. 04 .menciona que la publicidad de los procesos, salvo disposición contraria de la ley.

Los procesos judiciales por responsabilidad de los funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la constitución, son siempre públicos.

2.2.1.2.3.5. El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.

Es frecuente encontrar, sentencias que no se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccionales.

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

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

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

2.2.1.2.3.6. Principio de la Pluralidad de la Instancia

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la Constitución peruana, y por la legislación internacional del cual el Perú es parte.

Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas- APICJ, 2010).

2.2.1.2.3.7. Principio de no dejar de Administrar Justicia por vacío o deficiencia de la Ley.

Este principio se encuentra regulado en el inc. 8 del art. 139 de nuestra constitución, señala este principio que no se puede dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley.

En tal caso, deben aplicarse los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario.

2.2.1.2.3.8. Principio de no ser Privado del Derecho de Defensa en ningún Estado del Proceso

Este derecho es fundamental en todo ordenamiento jurídico, a través de él se protege una parte medular del debido proceso. Según este principio, las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas, oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente, de esta manera quedará garantizado el derecho de defensa (Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas-APICJ, 2010)

2.2.1.3. La Competencia

2.2.1.3.1 Conceptos:

Para Cabanellas (s.f.) la competencia se refiere “*Capacidad de para conocer una autoridad sobre una materia o asunto.*” En cuanto a una competencia de Jurisdicción señala “*contienda suscitada entre dos jueces, tribunales o autoridades, respecto al conocimiento y decisión de un negocio, judicial, o administrativo*”.

Según Ledesma (s.f) señala que la “*competencia es una institución procesal cuyo objetivo es determinar la capacidad o aptitud del juzgador para ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos, fijando los límites de la jurisdicción a fin de hacer más efectiva y funcional la administración de justicia..., Es irrenunciable e inmodificable, conforme lo dispone el artículo seis del código procesal Civil, salvo los casos expresamente permitido por Ley*”.

La Competencia es una institución Procesal cuyo objetivo es hacer más efectiva y funcional la administración de justicia, surgiendo a partir de la necesidad de un estado de distribuir el poder jurisdiccional entre los distintos jueces con los que cuentan y por la evidente imposibilidad de concentrar en uno solo o en un grupo de ellos tan importante función pública. Se refiere a que el fin de la competencia es señalar la capacidad del Juez en determinados conflictos estableciendo los límites en su jurisdicción. Así mismo tiene como objetivo hacer más efectiva y funcional la administración de justicia.

El Código Procesal civil en su art. 5.- “*competencia civil corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo aquello que no esté atribuido por la*

ley a otros órganos jurisdiccionales”

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

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

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

2.2.1.3.2. Regulación de la Competencia

La competencia está regulada en el Código Procesal Civil, en la sección primera (Jurisdicción, Acción y Competencia), en el título II. Art. 08 *determinaciones de la competencia*: 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.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en Materia Civil:

De la definición anterior el juez que deba resolver el litigio debe estar establecido por ley con las limitaciones que esta señala para poder establecerse una relación jurídica procesal válida, así existe el cumplimiento de determinados criterios conforme a los cuales se asigna competencia y estos criterios que señala nuestra legislación son: materia, cuantía, grado, territorio y turno:

A. Competencia por razón de la materia.

Por ello es preciso analizar los elementos de la pretensión planteada en el proceso, es decir, tanto el *petitum* como la causa *petendi*. Pudiéndose establecer estas en materia civil, penal, laboral, contenciosa administrativa y de familia.

B. Competencia por razón de la función.

Por regla general al Juez que le corresponde conocer del proceso le corresponde conocer también sus incidencias; pero es perfectamente posible que la ley señale que eso no sea así, sino que algunas incidencias puedan ser conocidas por órganos jurisdiccionales distintos. Haciéndose una distinción entre competencia funcional vertical y competencia funcional horizontal.

C. Competencia por razón de la cuantía.

La determinación de la competencia en función del valor económico del petitorio (cuantía) tiene una justificación económica en el sentido que se quiere asignar a oficios y tipos de procesos que representen menor costo para el Estado y los particulares, los procesos relativos a litigios de menor costo; ello para que ni los particulares ni el Estado tengan que soportar con el proceso un mayor costo que aquél que representa en sí el conflicto de intereses que con él se quiere evitar o resolver.

D. Competencia por razón del territorio.

Esta definición está dada por una regla general de competencia, denominada *forum rei*, según la cual es competente el Juez del lugar del domicilio del demandado, esta es una competencia que puede ser prorrogable muy por el contrario en los casos de las demás tipos de competencias en estudio. E. Competencia por razón del turno La competencia por razón del turno es un criterio de asignación de competencia que tiene que ver con la distribución del trabajo entre los diversos tribunales. De esta manera, el Poder Judicial determina los criterios de asignación de procesos a los diversos jueces que garanticen el ordenado ingreso de procesos a un determinado despacho.

2.2.1.3.4. Determinación de la competencia en el proceso en estudio

En el caso en estudio, que se trata de Interdicto de Retener, la competencia corresponde a un Juzgado de Civil, así lo establece: El Art. 49° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) inciso “1” donde se lee: De los asuntos en materia civil, que no sean de competencia de otros juzgados especializados.

Asimismo el Art. 546, en su inciso 5, señala que se tramitan en proceso sumarísimo los siguientes asuntos contenciosos: (...) 5. Interdictos. En tanto, el Art. 547° inciso 2 del Código Procesal Civil que establece la Competencia para conocer los procesos sumarísimos, y que textualmente indica “(...) *En caso de los incisos 5 y 6 son competentes los jueces civiles (...)*”.

No obstante, en el presente proceso de tramitó y fue atendido por el Juzgado Mixto, poniendo en aplicación el segundo párrafo del Art. 46 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) que refiere: “(...) *En los lugares donde no hay Juzgados Especializados, el despacho es atendido por un Juzgado Mixto (...)*”.

2.2.1.4. La Pretensión

El Maestro Castañeda, J. puntualiza que la Pretensión “*no es otra cosa que el pedido concreto que el demandante hace al órgano jurisdiccional, la concreta actividad con la cual se logrará la tutela de su derecho*”. Es decir que la pretensión petición de lo que se quiere o se pretende con la presentación de la demanda.

2.2.1.4.1. Definiciones

Según el diccionario de la lengua de la real academia española “*Acumular proviene del latín acumulare y en sentido general implica la actividad de ajuntar o amontonar*”.

Peyrano (s.f) “*la pretensión procesal, es una manifestación de voluntad a través de la cual alguien reclama algo ante el órgano jurisdiccional y contra otro. La pretensión es algo que se hace (declaración de voluntad)... la pretensión _ insistimos no es un derecho si no un simple acto de voluntad exteriorizado mediante la presentación de la demanda en ejercicio del derecho de acción.*”. Así mismo el mismo autor señala en la misma página líneas abajo donde recalca que “*la pretensión procesal es una declaración procesal en cuyo mérito se solicita una actuación del órgano jurisdiccional en miras a la satisfacción de un interés en concreto y frente a una persona distinta del autor de la declaración*”.

El jurista Monroy (s.f.) refiere que la pretensión Procesal es el “*acto de exigir algo – que debe tener por cierto la calidad de caso justiciable, es decir, relevancia jurídica- a otro,*

antes del inicio de un proceso se denomina pretensión material.”

Ramírez (s/f) expresa *“Al hacer la reclamación petición directa, al cobrar directamente el dinero al deudor, al acreedor está ejerciendo una pretensión, la pretensión que se le pague su dinero, se trata de una intervención directa en la cual se ha ejercido una pretensión, para llamarla algunos de una forma algunos le dicen pretensión material, sustancial, civil y es una pretensión que como puede verse, tiene sujetos: activos, pasivos, el acreedor y el deudor; tiene como objeto... el dinero que se reclama”*. Cuando la pretensión material no es satisfecha y el titular de esta carece de alternativas extra judiciales para exigir o lograr que tal hecho ocurra, entonces solo queda el camino de la jurisdicción. Esto significa que el titular de una pretensión material, utilizando su derecho de acción, puede convertirla – sin necesidad de hacerla desaparecer – en pretensión procesal, la que no es otra cosa que la manifestación de voluntad por la que un sujeto de derecho exige algo a otro a través del estado, concretamente utilizando sus órganos especializados en la solución de conflictos, llamados también jurisdiccionales. Por lo tanto se habla de pretensión material y pretensión procesal, será, la primera cuando una persona pretenda a través de una petición obtener lo solicitado (fuera de la vía judicial) extrajudicialmente. Se llamara pretensión procesal cuando esta petición se lleve a instancias judiciales.

La Pretensión Procesal es *“el núcleo de la demanda, y en consecuencia, el elemento central de la relación procesal...; la pretensión procesal debe tener fundamentación jurídica, es decir, atrás de la exigencia del pretensor, debe invocarse un derecho subjetivo que sustente el reclamo”*.

Para Manuel de la Plaza se refiere a la pretensión procesal *“Una declaración de voluntad, en la que se solicita una actuación del organismo jurisdiccional, frente a persona determinada y distinta del autor de la declaración”*.

2.2.1.4.2. Acumulación de Pretensiones

En el Derecho Procesal necesariamente hay acumulación:

- Acumulación objetiva debe ser de pretensiones o
- Acumulación Subjetiva que se refiere a sujetos o

-Ambas acumulaciones a la vez.

Estas acumulaciones objetivas o subjetivas van a tener una clasificación en acumulación objetiva originaria y otra acumulación objetiva sucesiva.

2.2.1.4.3. Regulación

En nuestro código procesal civil peruano, en el capítulo v, art. 83 se refiere a “Pluralidad de pretensiones y personas en un proceso puede haber más de una pretensión, o más de dos personas .La primera es una acumulación objetiva y la segunda es una acumulación subjetiva pueden ser originarias o sucesivas, según se propongan en la demanda o después de iniciado el proceso, respectivamente”.

2.2.1.4.4. Las Pretensiones en el Proceso Judicial de Estudio

En la sentencia del proceso de estudio de Interdicto de Retener a efectos de que los demandados cesen en la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jr. Chachapoyas N° 355 y en forma acumulativa objetiva originaria accesoria demanda la reedificación de la servidumbre de paso y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación.

2.2.1.5. El Proceso

Monroy (s.f.) “El proceso viene de la raíz latina *processus*, que a su vez está compuesta de *dod voces*: pro que significa para adelante y *caedere* que significa caer, caminar. En el fondo el concepto se refiere a una sucesión dinámica, a una actividad permanente”.

Rodríguez (s.f.) menciona en su tesis que “*el concepto proceso se manifiesta a través de dos características. Por un lado está su temporalidad, es decir, la conciencia de transcurso, de tránsito, de progreso hacia algo. Por otro está su vocación de arribo, es decir, la tendencia de alcanzar un fin. Intrínsecamente, el proceso supone, entonces, el recorrido para la obtención de su meta*”.

2.2.1.5.1. Definiciones

Es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes. (Bacre, 1986).

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

2.2.1.5.2. Funciones.

En opinión de Couture (2002), el proceso cumple las siguientes funciones:

A. Interés individual e interés social en el proceso.

El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción.

B. Función pública del proceso.

En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales.

En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una

sentencia.

2.2.1.5. 3. 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:

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

-“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).

Esto significa que el Estado, debe crear un mecanismo, un medio, un instrumento que garantice al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la existencia del proceso en un Estado Moderno es: que en el orden establecido por el mismo Estado exista el proceso del cual necesariamente debe hacerse uso cuando eventualmente se configure una amenaza o infracción al derecho de las personas.

2.2.1.5.4 El Debido Proceso Formal

El debido Proceso son esas garantías mínimas con la que se debe contar en todo proceso, cuando nos mencionamos a las garantías mínimas, nos referimos al derecho de defensa, a ser juzgado por un juez imparcial e idóneo, poder ofrecer los medios probatorios, derecho a apelar, entre otros.

Gaceta Jurídica se refiere al *“debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia. Tal es el caso de los derechos al juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, [al] acceso a los recursos, a probar plazos razonables, etc.;..., por debido proceso debe entenderse a aquellas garantías procesales que deben ser respetadas durante el desarrollo del proceso, para no afectar su decurso y convertirlo en irregular.”*

2.2.1.5.4.1 Nociones

Describe Gaceta Jurídica al debido proceso como *“Las normas que garantizan el debido proceso son aquellas de orden público y de ineludible cumplimiento, destinadas a garantizar los derechos de las partes en confrontación judicial y asegurar la expedición de sentencias en justicia y no arbitrarias”*.

Para Romo (2008), *“El Debido Proceso constituye una respuesta legal, a una exigencia social, y por el mismo traspasa los límites de las expectativas de las partes para establecerse en una garantía fundamental que involucra un conjunto variable de situaciones (anhelos, expectativas, cargas, oportunidades) que deben guardar ciertos aspectos mínimos que estructuren un esquema jurídico determinado en la Constitución”*.

Es un derecho fundamental, natural o humano que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. 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).

2.2.1.5.4.2. Elementos del Debido Proceso:

Siguiendo a Ticona (1994), 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.

En el presente trabajo los elementos del debido proceso formal a considerar son:

A. 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).

B. Emplazamiento válido.

Al respecto, tanto Ticona (1999), así como se expone en La Constitución Comentada de la Gaceta Jurídica (2005), el sistema legal, especialmente, la norma procesal que está comprendida en este sistema 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.

C. 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.

D. 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.

E. Derecho a la defensa y asistencia de letrado.

Este es un derecho que en opinión de Monroy, 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.

F. 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.

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.

G. Derecho a la instancia plural y control Constitucional del proceso.

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). (Ticona, 1999).

2.2.1.6. El Proceso Civil

2.2.1.6.1. Conceptos

Echandía (1996) señala *“Es la rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del estado y fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho objetivo”*.

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”*.

2.2.1.6.2. Principios procesales aplicables al proceso civil

Rioja, (s/f). Señala que *“su aplicación vigente exige una interpretación reflexiva que trascienda su sentido literal o histórico, cada vez que sean utilizados, privilegiados con los valores vigentes en la sociedad al momento de su aplicación. Es decir la relativización de los conceptos y de los principios jurídicos”*.

2.2.1.6.2.1. El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

Nuestro ordenamiento jurídico regula el art. I del título preliminar del código procesal civil: Toda persona tiene derecho a tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Rioja, (s/f), nos dice que *“El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es inherente a toda persona por el sólo hecho de serlo. Constituye la manifestación concreta... porque la función jurisdiccional es además un poder, un deber del estado, a que este no puede excusarse de conceder tutela a todo el que se lo solicite”*.

2.2.1.6.2.2. El Principio de Dirección e Impulso del Proceso

En nuestro ordenamiento jurídico regula el art. II del título preliminar del código procesal civil: La dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto al 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.

2.2.1.6.2.3. El principio de Integración de la Norma Procesal

El art. III del título preliminar del código procesal civil señala:

Fines del proceso e integración de la norma procesal:

El juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivo los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

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 correspondiente, en atención a las circunstancias del caso.

Rioja, (s/f), comenta que *“Desde la aparición del Código Civil francés o Napoleónico, que obliga al Juez a resolver, nace el “deber de fallar”.... El Código ha optado por conceder al Juez la posibilidad de cubrir los vacíos o defectos en la norma procesal, es decir, las lagunas, en base a ciertos recursos metodológicos y a un orden establecido,*

consistentes, inicialmente, en los Principios generales del Derecho Procesal; la Doctrina y la Jurisprudencia.

2.2.1.6.2.4. Los Principios de Iniciativa de Parte y de Conducta Procesal

El art. IV del título preliminar del código procesal civil señala:

Principio de iniciativa de parte y de conducta procesal:

El proceso se promueve sólo a iniciativa de parte, la que invocará interés y legitimidad para obrar. No requiere 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, adecuan 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.

Este principio es claro al señalar que quien promueve el proceso solo será a iniciativa de parte (parte legítimamente autorizada por el código, son aquellas que tienen interés y legitimada para obrar), además señala que los participantes en el proceso deben mantener una conducta adecuada. Este último punto que refiere a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe; como señala Rioja *“Bajo el rubro Conducta Procesal, se ha englobado un conjunto de principios destinados a regular la corrección de los intervinientes en el proceso. Los deberes se explican por sí refiriéndose a la probidad, lealtad, y buena fe. (No así al caso del deber de veracidad ya que es un tema muy discutido en el proceso civil)”*.

2.2.1.6.2.5. Los Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales.

El art. V del título preliminar del código procesal civil señala:

Principio de inmediación, concentración, economía y celeridad procesal.

Las audiencias y la actuación de medios probatorios se realizan ante el Juez, siendo indelegable bajo sanción de nulidad. Se exceptúan las acciones procesales por comisión. El proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales. El Juez dirige el proceso teniendo 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.

Rioja, (s/f), comenta en cuanto al principio de inmediación tiene por objeto que el juez quien... va resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica, tenga el mayor contacto posible con los intervinientes [sujetos] y documentos, etc. [objetivos] que conforman el proceso... esta cercanía puede proporcionar mayores o mejores elementos de convicción para expedir un fallo que se adecue a lo que realmente ocurrió.

2.2.1.6.2.6. El Principio de Socialización del Proceso

El art. VI del título preliminar del código procesal civil señala:

Principio de socialización del proceso

El juez debe evitar que la desigualdad entre las personas por razones de sexo, raza, religión, idioma o condición social, política o económica, afecte el desarrollo o resultado del proceso.

Es un principio que la doctrina señala es la humanización del proceso al plasmar en el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, por lo que gran parte no lo considera una facultad sino un deber del juzgador.

2.2.1.6.2.7. El Principio Juez y Derecho

El art. VII del título preliminar del código procesal civil señala:

Juez y Derecho

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.

2.2.1.6.2.8. El Principio de Gratuidad en el acceso a la Justicia

El art. VIII del título preliminar del código procesal civil señala:

El acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecidas en este código y disposiciones administrativas del poder judicial.

Ledesma cita a Cappelletti y Garth deben orientarse a contar con un sistema accesible para todos; y que brinde resultados individual y socialmente justos. El derecho a un acceso efectivo a la justicia se reconoce, cada vez más, como un derecho de importancia primordial entre los nuevos derechos individuales y sociales...la idea de Cappelletti, de calificar el acceso a la justicia como el derecho humano más fundamental, en un sistema legal igualitario moderno que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos.

2.2.1.6.2.9. Los Principios de Vinculación y de Formalidad

El art. IX del título preliminar del código procesal civil señala:

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 adecuara 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 valido cualquiera sea la empleada.

2.2.1.6.2.10. El Principio de Doble Instancia.

El art. X del título preliminar del código procesal civil señala: El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta.

Rioja (s.f) manifiesta: *“Es uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, a nivel constitucional, [en el art. 139. Inc.06] todo proceso debe tener más de una instancia”*.

2.2.1.6.3. Fines del proceso civil

Se encuentra previsto en la primera parte del artículo III del TP del Código Procesal Civil, en el cual se indica:

El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

En caso de vacío o defecto en las disposiciones del código procesal civil, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondiente, en atención a las circunstancias del caso.

2.2.1.7. El Proceso de Sumarísimo

2.2.1.7.1. Conceptos

Valdez (s.f.) cita a Gutiérrez *“Es un proceso de menor cuantía o urgente y que sus actos procesales se realizan de forma concentrada, oral y los plazos son menores...”*.

Ledesma señala que *“el procedimiento sumarísimo 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”*.

2.2.1.7.2. Pretensiones que se Tramitan en el Proceso Sumario

En el art. 546 del CPC. Ledesma (s/f), expresa que *“Se fijan las pautas para recurrir a esta vía procedimental, tomando como referentes a la cuantía y materia de la pretensión; ..., esta vía procedimental se encuentra pre establecida por ley o porque el juez la fije, en atención a la naturaleza de la pretensión del debate. Tanto el inciso 1 al 5 hacen referencia a la naturaleza de la pretensión”*.

2.2.1.7.3. El Interdicto de Retener en el Proceso Sumarísimo

2.2.1.7.3.1. Concepto De Interdicto De Retener

Scheiber, (s/f), nos menciona en: *“El artículo 606 del Código Procesal Civil..., esta norma dispone que procede el Interdicto de Retener cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos”*.

Según Taquila (1965). Quien es citado por Sagastegui nos dice que los interdictos *“son juicios Sumarios destinados a proteger la posesión de los bienes sin discutir el derecho de posesión o de propiedad...”*.

La Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP (2001) en una selección de texto señala (Avendaño, s/f) En los Interdictos no se discute la legitimidad de la posesión. Es suficiente que el poseedor, legítimo o ilegítimo, de buena o mala fe, sea perturbado o despojado para que proceda el interdicto. (PUCP, 2001).

2.2.1.7.3.2. Fines del interdicto de Retener

El Maestro Avendaño refiere que *“... Los Interdictos tienen por finalidad defender al poseedor actual, sin entrar a considerar si se tienen derecho o no a la posesión”*. (Avendaño, 1990).

Para Taquila, (1965), afirma que el interdicto de retener *“... tiene por finalidad la conservación y la mantención de una persona en la Posesión de un bien, cuando un tercero perturba o inquieta dicha posesión”*.

El Interdicto de Retener sirve para rechazar las perturbaciones de la posesión, sin discutir el derecho de posesión o de propiedad. Se trata de una figura destinada a la defensa posesoria, así mismo protege, salvaguardar el interés social, evitando una confrontación social, con la finalidad de conservar la Paz.

2.2.1.7.4. Las Audiencias en el Proceso

La audiencia en el proceso: Admitida la demanda, el Juez ordenará se practique una inspección judicial, designando peritos o cualquier otro medio probatorio que considere pertinente. La actuación se entenderá con quien se encuentre a cargo del bien inspeccionado”. El art. 554 del Código Procesal Civil. Señala: Audiencia única.

2.2.1.7.4.1. Conceptos

La Palabra audiencia para Cabanellas significa “*el acto de oír un juez o tribunal a las partes, para decidir los pleitos y causas*”.

2.2.1.7.4.2. Regulación

En el Código Civil de conformidad con lo previsto en la Sección Quinta (procesos contenciosos), Título III Proceso Sumarísimo, Capítulo I (Disposiciones Generales); señala en el art. 546 en su inciso 5. Interdictos. Y en el subcapítulo 5 Interdicto en el art. 597.

Art. 606 Código Procesal Civil:

El interdicto de retener, procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión.

La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos.

Art. 684 Código Procesal Civil:

Cautela Posesoria, cuando la demanda persigue la demolición de una obra en ejecución que daña la propiedad o la posesión del demandante, puede el juez disponer la paralización de los trabajos de edificación. Igualmente puede ordenar las medidas de seguridad tendientes a evitar el daño que pudiera causar la caída de un bien en ruina o en situación de inestabilidad.

2.2.1.7.4.3. Las Audiencias en el Proceso judicial en estudio:

En el proceso judicial en estudio se llevó a cabo la audiencia única, tal como nuestro ordenamiento jurídico lo señala.

2.2.1.7.4.4 Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil:

2.2.1.7.4.4.1. Conceptos:

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

2.2.1.7.4.4.2. Los Puntos Controvertidos en el Proceso Judicial en Estudio

1. Que, el actor pruebe que ha existido servidumbre de paso.
2. Que, el actor pruebe los actos perturbatorios (Expediente N°: 2016-393-C).

2.2.1.8. Los Sujetos del Proceso

2.2.1.8.1. El Juez

Juez es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya principal función es precisamente ésta, la de administrar justicia.

Cabanellas (2009) describe al Juez *“El que posee autoridad para instruir, tramitar, juzgar, sentenciar, y ejecutar el fallo en un pleito o causa”*.

2.2.1.9. La Demanda, La Contestación de la Demanda

2.2.1.9.1. La Demanda

Monroy (s.f.) menciona que *“La demanda judicial, en general, es el acto con que la aparte (actora), afirmado la existencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, declarada la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte (demandado), e invoca para este fin la autoridad del órgano jurisdiccional”*.

2.2.1.9.2. La Contestación de la Demanda

Porto cita a Chanamé quien define como *“el escrito por el cual el demandado responde a la acción interpuesta por el autor fundamentando las razones de hecho y derecho la causa de la acción, su importancia es relevante para el proceso porque implica la tutela del órgano jurisdiccional”*.

2.2.1.9.3. La Demanda, la Contestación de la Demanda en el Proceso Judicial en Estudio.

La contestación de la demanda lo realizan E.D.E.G. y M.E.E.O. Con escrito que corre a fojas noventa y siete, de fecha veintitrés de enero del dos mil diecisiete.

2.2.1.10. La Prueba

En sentido semántico, prueba significa, acción y efecto de probar. Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

2.2.1.10.1. En Sentido Común

Según Osorio (2003), se denomina prueba, a un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio.

En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; es decir demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. Dicho de otra manera, es una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición (Couture, 2002).

Como se puede observar, en todas las proposiciones la expresión “prueba” está ligada al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal forma que produzca certeza o convencimiento, adquiriendo connotación en el ámbito procesal en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión.

2.2.1.10.2. En Sentido Jurídico Procesal.

Couture (2002), la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación. Es decir, que en el derecho civil, es normalmente, la comprobación, la demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. La prueba penal se asemeja a la prueba científica; la prueba civil se parece a la prueba matemática: una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación.

2.2.1.10.3. Diferencia entre Prueba y Medio Probatorio

En opinión de Hinostroza (1998): la prueba puede ser concebida estrictamente como las razones que conducen al Juez a adquirir certeza sobre los hechos. Esta característica destaca en el ámbito del proceso.

Asimismo, el autor antes mencionado señala que 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. Por ejemplo: 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.

De lo expuesto se puede afirmar que un medio probatorio o medio de prueba, se convertirá en prueba, si causa certeza y convicción en el juzgador. Que en palabras de Hinostroza (1998) es: los medios de prueba son, pues, los elementos materiales de la prueba.

2.2.1.10.4. Concepto de Prueba para el Juez.

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

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

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

El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia. Mientras que al Juez le interesa en cuanto resultado, porque en cuanto a proceso probatorio debe atenerse a lo dispuesto por la ley procesal; a las partes le importa en la medida que responsa a sus intereses y a la necesidad de probar.

2.2.1.10.5. El Objeto de la Prueba.

Rodríguez (1995), precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Dicho de otra forma, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho.

Otro aspecto a considerar es, que hay hechos que necesariamente deben ser probados, para un mejor resultado del proceso judicial, pero también hay hechos que no requieren de probanza, no todos los hechos son susceptibles de probanza, pero en el proceso requieren ser probados; porque el entendimiento humano especialmente la del Juez debe conocerlos, por eso la ley, en atención al principio de economía procesal, los dispone expresamente para casos concretos.

2.2.1.10.6. La Carga de la Prueba

Para la Real Academia de la Lengua Española (2001), una de las acepciones del término cargar es, imponer a alguien o a algo un gravamen, carga u obligación.

Rodríguez (1995) expone que la palabra carga no tiene un origen definido, se introduce en el proceso judicial con un significado similar al que tiene en el uso cotidiano, como obligación. La carga, entonces es un accionar voluntario en el proceso para alcanzar algún beneficio, que el accionante considera en realidad como un derecho.

2.2.1.10.7. El Principio de la Carga de la Prueba.

Para la Real Academia de la Lengua Española (2001), una de las acepciones del término cargar es, imponer a alguien o a algo un gravamen, carga u obligación.

En el marco normativo, este principio se encuentra prevista en el Art. 196 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: “*Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos*” (Cajas, 2011).

2.2.1.10.8. Valoración y Apreciación de la Prueba.

El término valoración se emplea como sinónimo de valoración; así algunos afirman apreciación o valoración de los medios de prueba; Echandía, citado por Rodríguez (1995) expone: “Los autores suelen hablar del sistema de las pruebas legales en oposición al de la libre apreciación, denominado también de la apreciación razonada. Pero por pruebas legales se entiende lógicamente el señalamiento por ley de los medios admisibles en los procesos, sea en forma taxativa o permitiendo la inclusión de otros, a juicio del juez, en oposición a la prueba libre, que implicaría dejar a las partes en libertad absoluta para escoger los medios con que pretenden obtener la convicción del juez, respecto de los hechos del proceso”.

Hinostroza (1998), precisa, la apreciación de la prueba consiste en un examen mental orientado a extraer conclusiones respecta del mérito que tiene o no, un medio probatorio para formar convicción en el Juez; agrega, que es un aspecto del principio jurisdiccional de la motivación de las sentencias y es requisito indispensable de éstas. Pero a pesar de que es una obligación del Juez apreciar todas las pruebas, en el respectivo fallo sólo expresará las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión conforme se contempla en el artículo 197 del Código Procesal Civil.

2.2.1.10.9 Sistemas de valoración de la prueba.

Siguiendo a Rodríguez (2005), Taruffo (2002):

a) El sistema de la tarifa legal

En este sistema la ley establece el valor de cada medio de prueba actuado en el proceso. El Juez admite las pruebas legales ofrecidas, dispone su actuación y las toma con el

valor que la ley le da cada una de ellas en relación con los hechos cuya verdad se pretende demostrar. Su labor se reduce a una recepción y calificación de la prueba mediante un patrón legal. Por este sistema el valor de la prueba no lo da el Juez, sino la ley (Rodríguez, 1995).

b) El sistema de valoración judicial

Rodríguez (1995). En este sistema corresponde al Juez valorar la prueba, mejor dicho apreciarla. Apreciar es formar juicios para estimar los méritos de una cosa u objeto. Si el valor de la prueba lo da el Juez, ese valor resulta subjetivo, por el contrario en el sistema legal lo da la ley. La tarea del Juez es evaluativa con sujeción a su deber. Este es un sistema de valoración de la prueba de jueces y tribunales de conciencia y de sabiduría.

Debe entenderse que esta facultad entregada al Juez: La potestad de decidir sobre el derecho de las partes para alcanzar la justicia, en base a su inteligencia, experiencia y convicción es trascendental. De ahí que la responsabilidad y probidad del magistrado son condiciones indiscutibles para que su actuación sea compatible con la administración de justicia.

c) Sistema de la Sana Crítica

Según Cabanellas, citado por Córdova (2011) la sana crítica, viene a ser una fórmula legal para entregar al ponderado arbitrio judicial la apreciación de la prueba.

Es muy similar al de la valoración judicial o libre convicción, como le llama Taruffo (2002), en éste sistema se propugna que el valor probatorio que estime a determinada prueba, lo realice el Juez, hallándose éste en el deber de analizar y evaluar las pruebas con un criterio lógico y consecuente, sustentando las razones por las cuales le otorga o no eficacia probatoria a la prueba o pruebas.

2.2.1.10.10 Operaciones Mentales en la Valoración de la Prueba.

De acuerdo a Rodríguez (1995):

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 vincular 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.

2.2.1.10.11. 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).

Por su parte, respecto de su fiabilidad entendida como legalidad se puede hallar en el Art. 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.

2.2.1.10.12. La valoración Conjunta

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

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 cumplen con su finalidad procesal de formar convicción en el juzgador”*.

En lo normativo, se encuentra previsto en el Art. 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).

2.2.1.10.13. El 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. Acá desaparece el concepto de pertenencia individual, una vez se incorpore el acto al proceso (Rioja, s.f.).

2.2.1.10.14. Las Pruebas y la Sentencia.

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).

2.2.1.10.15. Los Medios de Pruebas Actuadas en el Proceso Judicial en Estudio

En mérito al art. 600 en el segundo párrafo los medios probatorios deben estar referidos, exclusivamente, a probar la posesión y el acto perturbatorio o desposorio o su ausencia.

Los medios ofrecidos por el demandante: Identificación del terreno:

- a) Copia certificada por el Notario Agustín FERNÁNDEZ ALVAREZ, de la escritura en Papel Sello Texto, de fecha 06 de julio de 1966, con lo que se acredita que el predio de los demandados y el predio del recurrente, era uno solo y de un solo propietario y que como en consecuencia de la división y partición se desmembra en las dos unidades inmobiliarias (Lote 3 de los hoy emplazados y Lote 4 del recurrente), documento en el que se precisa la existencia de la servidumbre.
- b) Primer testimonio de la Escritura Pública de Donación de Inmueble Protocolizada, de fecha 10 de abril de 1995, otorga por doña Nira FONTENLA VIDAL a favor entre otros de mi conyuge Doris COLCHADO FONTENLA, con lo que se acredita que, el inmueble ubicado en Jr. Chachapoyas N° 355, Pomabamba (Lote 4) le fue donada a mi conyuge, precisando que soportaba la servidumbre, cuya posesión han perturbado los demandados.
- c) Copia literal de la Partida N° P37025683, del Registro de Propiedad Inmueble de Huaraz, correspondiente a la Mz. Y1, Lote 4, Centro Poblado Pomabamba (Lote 4 – Jr. Chachapoyas N° 355).
- d) Copia certificada de Constatación Policial de fecha 20 de setiembre de 2016, con lo que se acredita que el co-demandado Erick David ESTRADA GONZALES, reconoce haber demolido la servidumbre.
- e) Informe N° 162-2016-MPP-G.D.U.R/D.C.U.C/GLVC. De fecha 19 de setiembre de 2016, de la Arq. Gissela Elizabeth VIDAL CARRANZA – División de Control Urbano y Catastro al Ing. Rafael ESCUDERO ESCUDERO, Gerente de Desarrollo Urbano y Rural, con lo que se acredita que, la demolición ejecutada el 20 de setiembre de 2016, no tenía licencia municipal.
- f) Copia Certificada de Título Archivado, de la inscripción registral del Lote 3, de propiedad de los demandados (26 folios), en la que se consta el Parte Notarial de la Escritura Pública de Compraventa, de fecha 06 de febrero de 2010, a través de la cual los demandados asquieren la propiedad del lote 3, escritura pública en la que se deja constancia de la existencia de la servidumbre; además se acredita que la colindancia POR EL ESTE – Jr. Chachapoyas – es únicamente de 6.15 ML y no de 6.25 ML.
- g) 09 fotografías con lo que se acredita las obras que se están ejecutando en el predio de los demandados, en las primeras 06 fotografías se ve claramente la destrucción o demolición de la servidumbre y en las últimas 02 fotografías se ve claramente la demolición de la pared de 04 metros de largo.

De la inspección judicial con presencia de peritos.

- h) La inspección judicial que deberá practicarse sobre el inmueble ubicado en el Jr. Chachapoyas N° 355, Pomabamba, así como en el inmueble ubicado en el Jr. Chachapoyas S/N Pomabamba de propiedad de los emplazados, a fin de verificarse *in situ* la demolición de la servidumbre y de la pared; asimismo, a su Despacho solicito que designe a un Ingeniero Civil (Perito) a efectos de que practique la medición de las colindancias de ambos predios y determine que la servidumbre y la pared demolidas se encuentran dentro del área del Lote 4 de mi propiedad.-
- i) Fotocopia del DNI del recurrente. (Anexo 1H).-
- j) Recibo de pago de arancel judicial por afrecimiento de pruebas. (Anexo 1I).-

2.2.1.10.15. 1. Documentos

A.- Etimología

Etimológicamente el término documentos, proviene del latín *documentum*, que equivale a “*lo que sirve para enseñar*” o “*escrito que contiene información fehaciente*” (Sagástegui, 2003).

B.- Definición

En el marco normativo Art. 233 del Código Procesal Civil, prescribe que el documento (Sagástegui, 2003): “*Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho*”.

Por lo que “*puede definirse al documento como el instrumento u objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de voluntad de una persona o varias, o bien la expresión de una idea, pensamiento, conocimiento o experiencia*” (Sagástegui, 2003).

C.- Clases de documentos

La doctrina tradicional nos señala dos clases de documentos diferenciándolos por la participación que hacen allí los participantes en la redacción del documento, siendo esta clasificación la que recoge nuestro ordenamiento legal en sus art.234 al 236 del CPC así

tenemos:

a. Documentos públicos es aquel que es otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones, así como de los documentos otorgados ante o por notario, siendo su copia autorizada por la autoridad competente de igual valor que el original.

b. Documentos privados Es todo documento que escape a las características del documento público aquel, la legalización o certificación del documento no lo convierte en público.

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

Son públicos:

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

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

Son privados:

Aquellos que, no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

2.2.1.10.15.2. La Declaración de Parte

A. Definición.

Se trata de una declaración personal e histórica. Se manifiesta, de manera espontánea o se genera a través del interrogatorio.

En sentido estricto es un medio probatorio que consiste en una declaración de conocimiento efectuada por alguno de los litigantes ante el Juez de la causa. Es la disposición que hace el justiciable concerniente a los hechos materia de controversia, la misma que puede ser auténtica o no coincidente con la realidad (Hinostroza, 1998).

B. Regulación.

Se ubica en la Sección Tercera, Título VIII, Capítulo III del Código Procesal Civil, en los siguientes artículos:

Admisibilidad: Artículo 213.- Las partes pueden pedirse recíprocamente su declaración. Esta se iniciará con una absolución de posiciones, atendiendo al pliego acompañado a la demanda en sobre cerrado.

Concluida la absolución, las partes, a través de sus Abogados y con la dirección del Juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones a las respuestas. Durante este acto el Juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes.

Contenido: Artículo 214.- La declaración de parte se refiere a hechos o información del que la presta o de su representado. La parte debe declarar personalmente. Excepcionalmente, tratándose de persona natural, el Juez admitirá la declaración del apoderado si considera que no se pierde su finalidad.

Divisibilidad. Artículo 215.- Al valorar la declaración el Juez puede dividirla si:

1. Comprende hechos diversos, independientes entre sí; o
2. Se demuestra la falsedad de una parte de lo declarado.

Irrevocabilidad. Artículo 216.- La declaración de parte es irrevocable. La rectificación del absolvente será apreciada por el Juez.

Forma del interrogatorio. Artículo 217.- El interrogatorio es realizado por el Juez. Las preguntas del interrogatorio deben estar formuladas de manera concreta, clara y precisa. Las preguntas oscuras, ambiguas, impertinentes o inútiles, serán rechazadas, de oficio o a solicitud de parte, por resolución debidamente motivada e inimpugnable. Las preguntas

que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente. Ningún pliego interrogatorio tendrá más de veinte preguntas por cada pretensión.

Forma y contenido de las respuestas.- Artículo 218.- Las respuestas deben ser categóricas, sin perjuicio de las precisiones que fueran indispensables. Si el interrogado se niega a declarar o responde evasivamente, el Juez lo requerirá para que cumpla con su deber. De persistir en su conducta, el Juez apreciará al momento de resolver la conducta del obligado.

El interrogado no puede usar ningún apunte o borrador de sus respuestas, pero se le permitirá consultar sus libros o documentos.

2.2.1.10.15.3. La Pericia

Se llama pericia a aquella capacidad, habilidad, experiencia o conocimiento que un individuo ostenta en relación a una ciencia, disciplina, actividad o arte. La persona que es entendido en un tema o materia se le conoce como perito o expertos en una disciplina o materia determinada que a la luz de su conocimiento y experiencia asesoran a la justicia

2.2.1.11. Las Resoluciones Judiciales

2.2.1.11.1. Conceptos

En sentido general, una resolución es un documento en el cual se evidencia las decisiones adoptadas por una autoridad competente, respecto a una situación concreta

A lo expuesto, puede agregarse que la autoridad si bien se trata de una persona física; pero es quien actúa u obra a nombre y representación de una institución, quien por su naturaleza se vale de personas físicas para expresar su voluntad.

En sentido estrictamente jurídico, puede afirmarse que es el acto procesal que emana del órgano jurisdiccional competente en el cual se pronuncia respecto a las peticiones formuladas por las partes en el proceso, en algunas ocasiones se emite de oficio, porque el estado del proceso así, lo amerita; por ejemplo la advertencia de una nulidad, que detecta el juzgador, en consecuencia en ejercicio del Principio de Dirección del Proceso, el juez de oficio emitirá una resolución a efectos de salvaguardar la validez del

proceso.

Las formalidades se hallan reguladas en las normas previstas en el artículo 119 y 122 del Código Procesal Civil, en los cuales se indica que debe tener lugar, fecha, suscripción entre otras particularidades, que se deben observar necesariamente para rescatar su validez y efectos dentro del proceso.

2.2.1.11.2 Clases de resoluciones judiciales

De acuerdo a las normas del Código Procesal Civil, existen tres clases de resoluciones:

- El decreto: que son resoluciones de tramitación, de desarrollo procedimental, de impulso.
- El auto, que sirve para adoptar decisiones, no precisamente sobre el fondo, como por ejemplo la admisibilidad de la demanda.
- La sentencia, en el cual a diferencia del auto, si se evidencia un pronunciamiento de fondo, salvo excepciones como disponen las normas glosadas (cuando se declara improcedente).

2.2.2.12. La sentencia

2.2.2.12.1. Definiciones

Es una resolución judicial realizado por un Juez a través del cual se pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa , precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal, (Cajas, 2008) .

Por su parte Montero, Gómez y Monton (2000) afirman: La sentencia es el acto procesal del Juez (unipersonal) o del Tribunal (colegiado) en el que se decide sobre la estimación o desestimación (total o parcial) de la pretensión ejercitada por el actor, con base en su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico. Se trata, pues, de la clase de resoluciones judiciales que se prevé para decidir sobre el fondo del asunto. Si las resoluciones interlocutorias (providencias y autos) sirven para la ordenación formal y material del proceso, la sentencia atiende al fondo del asunto, es decir, por medio de ella se decide sobre la estimación o desestimación de la pretensión.

2.2.2.12.2. 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 (Cajas, 2008).

2.2.2.12.3. 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)

2.2.2.12.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia

2.2.2.12 4.1. 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).

2.2.2.12.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

De acuerdo a Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta Rodríguez, (2006), comprende:

2.2.2.12.4.2.1. Concepto.

Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión.

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

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas.

La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales.

2.2.2.12.4.2.2. Funciones de la motivación.

Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sinrazón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que deviene, en esencia de dos principios: imparcialidad e impugnación privada.

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

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

Esta exposición se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación, e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda, se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen.

Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes.

El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.

2.2.2.12.4.2.3. La fundamentación de los hechos

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

2.2.2.12.4.2.4. La fundamentación del derecho

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

No se piense que la calificación jurídica del caso sub 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 en cuenta que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: persona casada, propietario, etc.

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

2.2.2.12.4.2.5. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales.

Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende:

A. La motivación debe ser expresa

Cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda.

B. La motivación debe ser clara

Hablar claro es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, de modo que éstas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones oscuras, vagas, ambiguas o imprecisas.

C. La motivación debe respetar las máximas de experiencia

Las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común.

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

Su importancia en el proceso es crucial, porque sirven para valorar el material probatorio, conducir el razonamiento del juez y motivar las resoluciones judiciales.

2.2.2.12.4.2.6. La motivación como justificación interna y externa.

Según Igartúa, (2009) comprende:

A. La motivación como justificación interna.

Lo que primero debe exigirse a la motivación es que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial.

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

Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución.

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

Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran en torno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

B. La motivación como la justificación externa.

Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa. Y, de ahí se siguen nuevos rasgos del

discurso motivatorio:

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

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

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

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

2.2.1.13. Los Medios Impugnatorios en el Proceso Civil

2.2.1.13.1. Conceptos

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

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

2.2.1.13.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

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

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

Medios impugnatorios en el Proceso Civil.

Nuestro Código Procesal Civil, en su Artículo 355, nos habla de los Medios impugnatorios, señalando, que *“Mediante los medios impugnatorios las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error.”*

Debemos precisar que tanto la nulidad como la apelación deben ser interpuestos de manera oportuna puesto que sino la consecuencia será contraria si solamente se tiene plazo para impugnar y no para solicitar la nulidad, más aún si como vamos a ver más adelante, el recurso de apelación lleva intrínsecamente el de nulidad, por ello la imposibilidad de plantear doble recurso respecto de una misma resolución.

2.2.1.13.3. Clases de Medios Impugnatorios en el Proceso Civil

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

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

Quien impugne debe fundamentar, precisando el agravio y el vicio o error que lo motiva, debiendo adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna. De acuerdo a las normas procesales, del Código Procesal Civil (Sagástegui, 2003) los recursos son:

A. El recurso de reposición

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

B. El recurso de apelación

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

C. El recurso de casación

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

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

D. El recurso de queja

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

2.2.1.13.4. Medio Impugnatorio Formulado en el Proceso Judicial en Estudio.

Presento el recurso impugnatorio de apelación contra la sentencia resolución número cuarentinueve de fecha ocho de junio del dos mil nueve, elevada la sentencia a la sala civil la confirmo.

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

La institución jurídica sustantiva que está relacionada con la sentencia es de la Defensa Posesoria Judicial que se encuentra regulado en el art. 921 del C.C. en mención.

Todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él.

2.2.2.1. Identificación de la Pretensión que Resulta en la Sentencia.

La pretensión, respecto lo que se pronunciaron en ambas sentencias: El cese de los actos perturbatorios contra la posesión. Posesión del demandante.

Que el Demandante V.I.A.M., interpuso demanda de Interdicto de retener contra los demandados E.D.E.G. y M.E.E.O., peticionando que se ordene el cese de los actos perturbatorios de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jr. Chachapoyas N° 355 y en forma acumulativa objetiva originaria accesoria demandada la reedificación de la servidumbre de paso y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación (Expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash).

FALLO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (21-04-2017):

Declararon fundada la demanda presentada sobre Interdicto de Retener presentada

por demandante V.I.A.M. en contra de los demandados como es E.D.E.G. y M.E.E.O.; ordenándole que cese los actos perturbatorios contra el demandante, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindantes de ambas partes ubicados en el Jr. Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por la parte demandante a favor de los demandados, pero sin multa para las partes. Consentida o ejecutoriada que sea la presente.

FALLO DE LA SENTENCIA DE LA SEGUNDA INSTANCIA (03-10-2017):

Llegaron a Confirmar la sentencia de primera instancia (Res. N° 49) en la que se había resuelto como fundada la demanda sobre Interdicto de Retener de V.I.A.M., en contra de E.D.E.G y M.E.E.O, y a quién se le ordenó el cese los actos perturbatorios, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindante de ambas partes ubicado en el Jr. Chachapoyas de esta ciudad en un area de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante; con lo demás que contiene dicha sentencia.

2.2.2.2 Ubicación de Interdicto de Retener en la Rama del Derecho.

El interdicto de retener, para interponer esta defensa posesoria en primer lugar tenemos que ubicarnos en la posesión ubicándose en la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil, y dentro de éste en el derecho de reales.

2.2.2.3. Ubicación del Asunto Judicializado en el Código Civil

El interdicto se encuentra regulado en la Sección tercera de Derecho Reales, del título I (Posesión), del Capítulo Sexto “Defensa Posesoria”. (Art. 921)

2.2.2.4. Ubicación del Asunto Judicializado en el Código Procesal civil

El Interdicto de retener se encuentra regulada en la Sección Quinta (de procesos contenciosos), del título III (Proceso Sumarísimo), del capítulo II (disposiciones especiales), sub capítulo 5 (Interdictos), art. 606 Interdicto de retener.

2.2.2.5 Desarrollo de Instituciones Jurídicas Previas, para Abordar el asunto Judicializado.

PUCP cita al maestro Avendaño *“Conforme al art. 896 del Código Civil, la Posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad. Los poderes o atributos de la propiedad son el uso, el disfrute y la disposición. En consecuencia, será poseedor quien use, quien disfrute o quien disponga. Lo anterior no significa que la posesión sea un simple hecho o un hecho con consecuencia jurídicas. Es un derecho, sólo que con un contenido importante de hecho. En otras palabras, como derecho supone el ejercicio de hecho de algún atributo de la propiedad...”* Así mismo nos explica que *“...En los Interdictos el Derecho de Poseer (el ejercicio de hecho) se antepone al derecho de poseer. De esta forma todo poseedor queda legitimado para proteger su posesión a través de ellos”*. (PUPC, 2001).

2.2.2.5.1 Adquisición, conservación y pérdida de la posesión

1.- Adquisición de la Posesión

Para adquirir la posesión deben concurrir, según Paulo, dos elementos: el corpus y el animus:

A. Corpus

Es el requisito material de la posesión. Alude al contacto físico con la cosa. En época arcaica este requisito se exigía de forma absoluta pero posteriormente se fue espiritualizando.

Gracias a esta espiritualización se permitió además que la tenencia pudiera iniciarse o continuar por persona interpuesta (ej.: esclavos, tutores...), cuya posesión equivalía a la que realizaría el poseedor. Incluso se admitió en algunos casos conservar la posesión sólo por el ánimo.

B. Animus

Es la intención de tener la cosa para sí con exclusión de los demás, es decir de poseerla en concepto de dueño. El sujeto debe tener capacidad para manifestar una voluntad seria, aunque no se requiere la capacidad negocial. Por ello, ni el loco ni el infante pueden adquirir por sí mismos la posesión sin la asistencia del curador o tutor

respectivo.

2.- Conservación de la posesión

Con carácter general, para retener la posesión se exige que persistan corpus y ánimo. No obstante, por razones de utilidad se admitió una serie de casos en los que la posesión se conservaba sólo por el animus: los pastos que sólo se utilizan en invierno o verano el esclavo fugitivo los animales domésticos que se escapan pero tienen la costumbre de regresar, etc.

La evolución en este sentido terminó por generalizar la norma de que la posesión podía mantenerse por la sola y exclusiva voluntad de poseer -solo animo-.

3.- Pérdida de la posesión

Con carácter general, salvo los supuestos especiales, la posesión se pierde por falta de corpus, por falta de animus, o por falta de ambos:

- a.- Se pierde por falta de corpus, cuando el poseedor queda privado de la tenencia física de la cosa (porque esta se destruye o queda fuera del comercio, porque se extravía, etc.).
- b.- Se pierde por falta de animus, cuando el poseedor manifiesta expresa o tácitamente no querer continuar con su posesión.
- c.- Se pierde por falta de ambos, en caso de muerte del poseedor; abandono voluntario de la cosa o su transmisión a otro.

A) El Código Civil Peruano establece lo siguiente:

Artículo 896.- La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes la propiedad.

Artículo 897.- No es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de éste y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas.

Adición del plazo posesorio

Artículo 898.- El poseedor puede adicionar a su plazo posesorio el de aquel que le transmitió válidamente el bien.

2.2.2.6. Regulación Normativa del Interdicto de Retener:

En el Código Civil, en su Sección Tercer Título I, Capítulo Sexto, encontramos las Defensas Posesorias, en sus dos tipos, se puede mencionar los siguientes artículos: defensa posesoria extrajudicial y defensa posesoria judicial.

Al respecto el Maestro Avendaño A., Francisco. Los Interdictos. Se refiere a la Defensa Posesoria Judicial teniendo en cuenta *“El artículo del Código Civil Defensa Posesoria Judicial dice que todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Las Acciones Posesorias, son procesos judiciales en los cuales se protege el derecho a la posesión. En los Interdictos, en cambio, se tutela la Posesión en si misma (derecho de Posesión). Los trámites judiciales de ambos procesos son distintos; las acciones posesorias se tramitan en el proceso de Conocimiento. Los interdictos en el Proceso Sumarísimo”*.

- **Defensa posesoria extrajudicial**

Artículo 920.- El poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él y recobrar el bien, sin intervalo de tiempo, si fuere desposeído, pero en ambos casos debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias.

- **Defensa posesoria judicial**

Artículo 921.- Todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él.

Asimismo, se encuentra en el Código Procesal Civil, en su Título III, Capítulo II, Subcapítulo 5, de los siguientes artículos:

- **Competencia.-**

Artículo 597.- Los interdictos se tramitan ante el Juez Civil, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del Artículo 605.

- **Legitimación activa.**

Artículo 598.- Todo aquel que se considere perturbado o despojado en su posesión puede

utilizar los interdictos, incluso contra quienes ostenten otros derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de la perturbación.

- **Procedencia.**

Artículo 599.- El interdicto procede respecto de inmueble, así como de bien mueble inscrito, siempre que no sea de uso público. También procede el interdicto para proteger la posesión de servidumbre, cuando ésta es aparente.

- **Requisitos y anexos.-**

Artículo 600.- Además de lo previsto en el Artículo 548, en la demanda deben expresarse necesariamente los hechos en qué consiste el agravio y la época en que se realizaron.

Los medios probatorios deben estar referidos, exclusivamente, a probar la posesión y el acto perturbatorio o desposesorio o su ausencia.

- **Prescripción extintiva.-**

Artículo 601.- La pretensión interdictal prescribe al año de iniciado el hecho que fundamenta la demanda. Sin embargo, vencido este plazo, el demandante puede ejercer su derecho a la posesión en un proceso de conocimiento.

- **Acumulación de pretensiones.-**

Artículo 602.- Se pueden demandar acumulativamente a la demanda interdictal, las pretensiones de pago de frutos y la indemnizatoria por los daños y perjuicios causados.

Artículo 606.- Procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión.

La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos.

Admitida la demanda, el Juez ordenará, en decisión inimpugnable, se practique una inspección judicial, designando peritos o cualquier otro medio probatorio que considere pertinente. La actuación se entenderá con quien se encuentre a cargo del bien inspeccionado.

- **Sentencia fundada e interdicto de retener.-**

Artículo 607.- Declarada fundada la demanda, el Juez ordenará que cesen los actos perturbatorios y lo que corresponda de acuerdo al segundo párrafo del Artículo 606, además del pago de los frutos y de la indemnización, de ser el caso.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

CALIDAD. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2)

CALIDAD. Según el modelo de la norma ISO 9000, la calidad es el “grado en el que un conjunto de características inherentes cumple con los requisitos”, entendiéndose por **requisito** “necesidad o expectativa establecida, generalmente implícita u obligatoria”. La calidad admite diversos grados (quizás, infinitos), si bien lo que no aclara esta definición, es quién debe establecer este grado. No obstante, en el enfoque de esta norma está el cliente, de quien debe conocerse su percepción respecto del grado de satisfacción con el producto suministrado, devolviéndonos nuevamente a la perspectiva externa. (Anónimo. s.f. párr. 2-3.)

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).

Carga de la prueba es la obligación que tiene el acusador o demandante de probar sus afirmaciones en una demanda o en una denuncia, sea oral o escrita. Quien es

denunciado no tiene nada que probar; lógicamente es un absurdo que quien es denunciado o demandado tenga que probar no haber cometido un delito (Roca, 2011).

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. Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012).

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).

INHERENTE. Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2).

INSTANCIA. Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente en la tramitación de un juicio se puede dar dos instancias: una primera, que va

desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interpretación del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie. Instancia significa también el requerimiento que los litigantes dirigen a los jueces, dentro del proceso, para que adopten una determinada medida, y en este sentido se habla de las que pueden o tienen que ser tomadas a instancia de parte (Cabanellas,1998).

JURISPRUDENCIA. Es el conjunto de decisiones, de los tribunales sobre una materia determinada, de las cuales se puede extraer la interpretación dada por los jueces a una situación concreta. Tiene un valor fundamental como fuente de conocimiento del Derecho positivo, con el cual se procura evitar que una misma situación jurídica, sea interpretada en forma distinta por los tribunales.

NORMATIVIDAD. La normativa se refiere al establecimiento de reglas o leyes, dentro de cualquier grupo u organización, la moral es la formación que tienes o el conjunto de creencias de una persona o grupo social determinado, y la ética es la forma en la que te comportas en la sociedad, es la que se dedica al estudio de los actos humanos; por lo tanto la normativa en esos campos son las leyes que y reglas que rigen el comportamiento adecuado de las personas en sociedad.

PARÁMETRO. Genéricamente, definimos como Parámetro a una variable, el establecimiento de un condicional que puede alterar tanto el comportamiento como la estadística de un término predeterminado, modificando el valor que pueda llegar adquirir o las distintas condiciones que rodean al mismo. Es un valor numérico o dato fijo que se considera en el estudio o análisis de una cuestión.

RANGO. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2).

SENTENCIA DE CALIDAD DE RANGO MUY ALTA. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

SENTENCIA DE CALIDAD DE RANGO ALTA. Calificación asignada a la sentencia

analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación**, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

SENTENCIA DE CALIDAD DE RANGO MEDIANA. Calificación asignada a la sentencia analizada **con propiedades intermedias**, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

SENTENCIA DE CALIDAD DE RANGO BAJA. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

SENTENCIA DE CALIDAD DE RANGO MUY BAJA. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

VARIABLE. Del latín *variabilis*, una variable es aquello que varía o puede variar. Se trata de algo inestable, inconstante y mudable. En otras palabras, una variable es un símbolo que representa un elemento no especificado de un conjunto dado. Este conjunto es denominado conjunto universal de la variable o universo de la variable, y cada elemento del conjunto es un valor de la variable.

III

METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación:

Cuantitativa: porque la investigación se inició con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guió la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se verificó en varios momentos: en el enunciado del problema de investigación; porque desde la formulación del proyecto no ha sufrido modificaciones. Asimismo, el estudio de las sentencias se centra en su contenido y la determinación del rango de calidad se realizó en función de referentes de calidad, extraídos de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia, los cuales conforman la revisión de la literatura.

Cualitativa: porque la inmersión en el contexto del estudio implicó adentrarse y compenetrarse con la situación de investigación. Las actividades de la selección de la muestra, la recolección y el análisis son fases que se realizaron prácticamente en forma simultánea. Se fundamentó en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se materializó en diversas etapas: desde el instante en que se aplicó el muestreo por conveniencia para elegir el expediente judicial; basado en criterios específicos; asimismo, en los actos del análisis del contenido de las sentencias y traslación de datos al instrumento; porque, fueron acciones simultáneas; basada en la interpretación de lo que se fue captando activamente.

3.1.2. Nivel de investigación:

Exploratoria: porque se trata de un estudio donde el objetivo fue examinar un problema de investigación poco estudiada; además la revisión de la literatura reveló

pocos estudios y la intención fue indagar nuevas perspectivas (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Los aspectos referidos se evidencian en los siguientes aspectos: sobre la calidad de las sentencias judiciales, aún hace falta realizar más estudios, porque sus resultados aún son debatibles, se trata de una variable poco estudiada; asimismo, si bien se hallaron algunos estudios, la metodología aplicada en el presente trabajo es prácticamente una propuesta sin precedentes, dirigida por una línea de investigación, institucional. El estudio se inició familiarizándose con el contexto del cual emerge el objeto de estudio, es decir el proceso judicial donde la revisión de la literatura ha contribuido a resolver el problema de investigación.

Descriptiva: porque la meta del investigador(a) consistió en describir el fenómeno; se buscó especificar características; comprende una recolección de información de manera independiente y conjunta sobre la variable y sus componentes, para luego someterlos al análisis (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Ha sido un estudio en el cual, el fenómeno fue sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en el objeto de estudio para definir su perfil y arribar a la determinación de la variable (Mejía, 2004).

Estos aspectos, se evidenciaron en diversas etapas, entre ellos la recolección y el análisis de datos, que se basó en la búsqueda de información vinculada estrictamente con una serie de parámetros o exigencias que el objeto de estudio; las sentencias, debe evidenciar en su contenido, donde el uso de la revisión de la literatura ha sido fundamental; además, porque la posibilidad de identificar las propiedades del fenómeno y trasladarlos al instrumento, implicó una constante consulta de los referentes normativos, doctrinarios y jurisprudencias, existentes en las bases teóricas.

3.2. Diseño de investigación:

No experimental: porque no hubo manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno fue estudiado conforme se manifestó en su contexto

natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectiva: porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros donde no hubo participación del investigador/a (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal: porque los datos se extrajeron de un fenómeno, que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El fenómeno en estudio fueron las sentencias, y su manifestación en la realidad fue por única vez, por ello representa el acontecer de un evento en un tiempo pasado, lo cual quedó documentado en el expediente judicial. Por esta razón; aunque los datos fueron recolectados por etapas, dicha actividad siempre fue de un mismo texto, con lo cual se evidencia su naturaleza retrospectiva, transversal y la imposibilidad de manipular la variable en estudio.

3.3. Unidad muestral, objeto y variable de estudio

La unidad muestral fue seleccionado mediante muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia, por razones de accesibilidad (Casal & Mateu, 2003).

En el presente estudio, la unidad muestral está representada por un expediente judicial cuyos criterios de inclusión fueron: proceso concluido por sentencia; por sentencia de primera y segunda instancia; con interacción de ambas partes, tramitado en un órgano jurisdiccional especializado de primera instancia.

No ha sido preciso establecer ni universo ni población, porque desde el enunciado del título el estudio se contrae a un solo caso judicial. El expediente judicial específico es el expediente N° 2016-393-C, perteneciente al Juzgado Mixto de Pomabamba, del Distrito Judicial de Ancash.

El objeto de estudio, comprende las sentencias de primera y de segunda instancia sobre INTERDICTO DE RETENER, existentes en el expediente N° 2016-393-C.

La variable en estudio, fue la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia

sobre INTERDICTO DE RETENER.

Dicha variable fue operacionalizada, a efectos de facilitar el arribo al objetivo general de la investigación. El procedimiento seguido se evidencia en el Anexo 1.

3.4. Técnicas e Instrumentos de investigación

Para el recojo de datos se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, el instrumento utilizado fue una lista de cotejo, validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f.) en su contenido se presentaron los criterios de evaluación, los cuales fueron extraídos de la normatividad, la doctrina y jurisprudencia, que se constituyeron en indicadores o parámetros de calidad.

De otro lado, a efectos de asegurar la objetividad, la coincidencia de los hallazgos con el contenido de la sentencia, los cuadros de resultados revelan el contenido del objeto de estudio, bajo la denominación de *evidencia empírica*; es decir, el texto de las sentencias.

3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos

Fueron actividades simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Son actividades simultáneas, orientadas estrictamente a los objetivos específicos trazados para alcanzar el objetivo general, que se ejecutaron por etapas. (*La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad*).

3.5.1. Del recojo de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo N° 2, denominado: *Cuadros descriptivos del procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable*.

3.5.2. Plan de análisis de datos

3.5.2.1. 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.

3.5.2.2. 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.

3.5.2.3. 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 curso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial, es decir, la unidad muestral, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos, sino reconocer, explorar su contenido, apoyado en la revisión de la literatura.

Acto seguido, el investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de la revisión de la literatura, manejo de la técnica de la observación y el análisis y 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, finalmente 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 y la descripción especificada en el anexo 2.

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 2.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.6. Consideraciones éticas

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).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 3.

3.7. Rigor científico

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, sustituyéndose únicamente, los nombres y apellidos de los particulares por las respectivas iniciales de las partes en conflicto, esto se evidencia como anexo 4.

<p>I. PARTE CONSIDERATIVA</p> <p>VISTOS</p> <p>El Expediente No. 2016-393-C seguido por Víctor Inocencio Asencios Mejía contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega sobre Interdicto de Retener como pretensión principal y la reedificación de la servidumbre de paso como acumulación objetiva originaria accesorio, conjuntamente con el <u>escrito</u> número tres presentado por el Abogado de la parte demandante recepcionado el 06 de abril de 2017, que se agregará a los autos, teniéndose presente los alegatos conforme a ley, en estudio para sentenciar.</p> <p>Demanda y petitorio</p> <p>Resulta de autos que mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho recepcionado el 29 de diciembre de 2016 de estos actuados, por ante este Juzgado se presenta <u>Víctor Inocencio Asencios Mejía</u>, con la finalidad de interponer una demanda formal sobre <u>Interdicto de retener</u> a efectos de que los demandados cesen en la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jr. Chachapoyas No. 355 y en forma acumulativa objetiva originaria accesorio demanda <u>la reedificación de la servidumbre de paso</u> y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura <u>o alternativamente paguen el costo de la reedificación</u> y la dirige contra <u>Erick David Estrada Gonzales</u> y</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>Mirma Elizabeth Escudero Ortega, para que mediante sentencia se ordene la suspensión de las obras que vienen realizando en su Predio y estando que tanto la servidumbre de paso como la pared mencionada fueron demolidas por lbs emplazados, se ordene reedificarlas o alternativamente se ordene pagar su costo; más costas y costos del proceso. Fundamentando que es propietario del inmueble ubicado en la Mz. Y1, Lt, 4 (Jr. Chachapoyas No. 335), que inicialmente fue un lote indiviso de propiedad de Leoncia Vida! Vidal, quien procedió a la división y partición con su hija Francisca Escudero de Flores y en cuyo instrumento hace referencia a la escalinata servidumbre de paso, siendo que Nira Fontenla Vida! hereda a su madre Leoncia Vidal Vidal y en 1995 lo otorga en donación a su hija Doris Umbrosa Colchado Fontenla de Asencios, quien viene a ser su cónyuge según consta en Escritura Pública de Donación de Inmueble Protocolizada de fecha 10 de abril de 1995; que fue formalizado por COFOPRI y cuyo derecho se encuentra inscrita en Registros de Propiedad Inmueble de Huaraz, en la Partida No. P37025683 a nombre de la sociedad Conyugal conformada por Víctor Inocencia Asencios Mejía y Doris Umbrosa Colchado Fontenla. Asimismo, precisa que los demandados y a la vez colindantes Erick</p> <p>David Estrada Gonzales y su cónyuge Mirma Elizabeth Escudero Ortega, adquirieron dicho inmueble mediante escritura de compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, ante la Notaria Vilma</p>	<p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Vilma Salvador Huamán, en la que también se puede constatar que se hace referencia de la existencia de una escalinata que da al segundo piso que será entrada común, así como de la colindancia con su propiedad, por lo que se concluye que los demandados desde que adquirieron su propiedad tenían pleno conocimiento de la servidumbre de paso, descrita en su título de adquisición y tal como rige el artículo 1043 del Código Civil, que la extensión y demás condiciones de las servidumbres se rigen por el título de su constitución, en el presente caso estando regido desde la escritura de división y partición de fecha 06 de julio de 1966 en la que consta que en la propiedad existe una escalinata o subidero que da al segundo piso de un ancho de ochenta centímetros siendo el largo a los altos de cuatro metros que será entrada común para ambas familias; que fue trasladada tal cual en cada una de la mutaciones reales del predio sirviente incluso en el título de adquisición de los hoy emplazados por lo que están en la obligación de respetarla, conservarla, más aún cuando se encuentra taxativamente señalado en el artículo 1037 del Código Civil que las servidumbres son perpetuas, los demandados el 13 de setiembre de 2016, demolieron el predio sirviente y con él la escalinata la (servidumbre) que da acceso al segundo piso de su propiedad, perturbando el área que corresponde a la servidumbre de</p>	<p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	paso, impidiendo el acceso al segundo piso de													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>su inmueble, situación que fue constatado por la Policía, con fecha 20 de setiembre de 2016, así mismo han demolido la pared que servía de lindero por el Sur entre ambas viviendas, alterándolo y ganando así más terreno a su favor turbando su posesión pacífica que ejerce sobre su predio, por lo que solicita su reedificación de la referida servidumbre así como de la pared en las mismas dimensiones con el mismo material, conforme a los demás fundamentos de hecho y de derecho invocados, ofreciendo los medios probatorios respectivos entre otros los documentos de fojas dos a fojas cincuenta y tres.</p> <p>Admisión de la demanda</p> <p>Mediante resolución número uno de fojas setenta y cuatro su fecha 04 de enero de 2017 se admite la demanda, corriendo traslado a los demandados para que la absuelvan. Conforme aparece de la Constancia de Notificación de fojas setenta y siete a fojas setenta y ocho.</p> <p>Contestación de la demanda</p> <p>Los demandados Erik David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega mediante escrito número uno de fojas noventa y siete recepcionado el 23 de enero de 2017 contestan la demanda solicitando se declare improcedente o infundada y formulan la Excepción de Falta</p>	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. No cumple</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple</p>										8	
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	---	--

<p>de Legitimidad para Obrar del Demandante, negando la supuesta perturbación de la posesión. Fundamentando refiere que la posesión la ejercía la persona de nombre Sandro Vidal Castillo, como se puede verificar del Certificado de denuncia policial de fecha 20 de setiembre de 2016 por lo tanto estaba legitimado activamente para demandar la defensa de su posesión más no el demandante que no posee el bien, así como tampoco reside en Pomabamba tal como se puede comprobarse de la dirección consignada en su DNI en la que aparece Urb. Lo Cedros de Villa, Distrito de Chorrillos Provincia de Lima, circunstancia que es ratificado en los testimonios ofrecidos con las declaraciones juradas dadas por los vecinos, no cumpliendo una de las condiciones que es la de estar en posesión del bien, no contando con legitimidad activa y al no tener legitimidad para, obrar no se puede continuar con el proceso por lo que solicita sea declarada fundada la excepción</p> <p>Sobre la servidumbre de paso refieren que existió solo en apariencia ya que se encontraba ocupada por una escalera de madera que daba al segundo piso de su propiedad y que su propiedad era el predio sirviente, señalan además que existieron dos escaleras, una desde la calle que daba acceso a la vivienda de su propiedad y otra desde el patio del demandante hasta que daba acceso a su terrado sin uso y que si conocían de lo que denominan servidumbre de paso, siendo falso que se haya</p>	<p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

encontrado en la propiedad del demandante y que retiraron la escalera de madera por ser de su propiedad y al ser demolida su pared se cayó la escalera precaria por estar pegada a su pared, circunstancia por lo que quiso llegar a un acuerdo pero el demandante se negó, además reclama un derecho que no le corresponde; siendo falso que dicha escalera sea el único acceso a su vivienda, pues tiene acceso desde una puerta que da en el Jr. Chachapoyas No. 355; no habiendo necesidad de servidumbre y desde que adquirieron su propiedad no existió el predio sirviente o se ha extinguido por su no uso, de acuerdo a los demás argumentos de hecho y de derecho que expresa, para lo cual también ofrecen los medios probatorios que le respecta, siendo admitida mediante resolución número dos de fojas ciento nueve su fecha 25 de enero de 2017.

Audiencia Única

Llevandose a cabo la Audiencia de Saneamiento, Pruebas y Sentencia conforme al tenor del Acta de fojas ciento veintiuno su fecha 22 de febrero de 2017, en la que se resolvió declarar infundada la Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del Demandante, saneado el proceso por existir una relación jurídica procesal válida entre las partes, sin conciliación por no ponerse de acuerdo en la destrucción de la pared que han construido, fijando los siguientes puntos controvertidos que serán materia de prueba: Primero: Establecer si

ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que está siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Para lo cual se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes y que resultan pertinentes para resolver esta controversia, los mismos que fueron actuados, realizándose la Inspección Judicial con intervención de un Perito en el lugar de los hechos a fin de determinar la perturbación sufrida por el 'accionante, emitiéndose el Informe Pericial a fojas ciento treinta y cuatro recepcionado con fecha 09 de marzo de 2017, la Audiencia de Explicación Pericial se realizó conforme al tenor de Acta de fojas ciento setenta y siete su fecha 03 de abril de 2017.

Alegatos

La parte demandada Erik David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega presentaron sus alegatos mediante escrito sin número de fojas ciento sesenta y nueve recepcionado el 20 de marzo de 2017, por lo que en Audiencia de fojas ciento setenta y siete su fecha 03 de abril de 2017 se ordena pasar los autos a Despacho para expedir sentencia, la misma que se pasa a pronunciar conforme a ley así como al mérito de los actuados para poner fin a la presente relación jurídico procesal civil dentro del plazo previsto en la parte in fine del artículo 555 del Código Procesal Civil, teniendo en cuenta la carga procesal debido al aumento de los casos de violencia así como los procesos inmediatos.

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera

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

CUADRO 2: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y LA MOTIVACIÓN DEL DERECHO EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13- 16]	[17-20]
Motivación de Hechos	<p>II. PARTE CONSIDERATIVA</p> <p>1. El debido proceso</p> <p>1.1. conforme al artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25 del Pacto de San José, artículo 6 de Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 139.3. de la Constitución Política del Estado, artículo I del Título Preliminar, artículo 122.. 3., artículo 50.6. del Código Procesal Civil, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el debido proceso es el principio constitucional por el cual toda persona tiene derecho a acudir al órgano jurisdiccional en busca de la tutela de sus derechos sustanciales, a través de un proceso en el que se otorgue a los justiciables la oportunidad de ser oídos, de ejercer el derecho de defensa, de ofrecer los medios probatorios que acrediten sus preces y de obtener una sentencia dentro de un plazo establecido en la ley procesal, debidamente motivada con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustenta.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple</p>										

	<p>1.2. el artículo 139.3. de la Constitución Política del Perú reconoce como principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos, que involucra dos expresiones: una sustantiva y otra formal. La primera se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. La segunda se relaciona con los principios y reglas que lo integran, es decir tiene que ver con las formalidades estatuidas, tales como el juez natural, el derecho de defensa, el procedimiento preestablecido por ley y el derecho de motivación de las resoluciones judiciales, constituye uno de los elementos básicos del modelo constitucional de proceso. Este tributo continente alberga múltiples garantías y derechos fundamentales que condicionan y regulan la función jurisdiccional, consecuentemente, la afectación de cualquiera de (estos derechos lesiona su contenido constitucionalmente protegido, como así lo analiza la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima en el Expediente No. 11656-2010-0-1801-JR- CI-07 publicada en El Peruano el 05 de noviembre del 2014.</p> <p>1.3. El derecho a la debida motivación de las resoluciones, que dada su preponderancia dentro del Estado Constitucional de Derecho, ha sido reconocido en forma independiente también como principio y derecho de la función jurisdiccional en el artículo 139.5., importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación aplicación del derecho, ni en</p>	<p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza 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 ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>1.4. subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. El Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente No. 02001-2014-PA/TC-Lima en los seguidos por Asociación Bureau Veritas - BIVAC de Perú S.A.C. representado por María Fe de Fátima Aguinaga Mesones-representante en su Fundamento 4 ha señalado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en ~I mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso, así también lo señaló en el Fundamento 4 de la STC No. 03943-2006-PA/TC. La Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación No. 1994-2013-ANCASH señala que la motivación de las resoluciones comporta la justificación lógica razonada, conforme a las normas constitucionales y legales, así como a los hechos y petitorios formulados por las partes.</p> <p>1.5. En ese contexto, la motivación de las resoluciones judiciales constituye una de las garantías de la administración de justicia, la cual asegura que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decir una controversia, debiendo existir fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por si mismo la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, asegurando la administración de justicia con sujeción a la Constitución Política del Estado y la Ley, garantizando además un adecuado ejercicio del</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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>1.1.del derecho de defensa de los justiciables, salvaguarda al justiciable frente a la arbitrariedad judicial. Se debe tener en cuenta que en el proceso impera, entre otros.. el principio de economía y celeridad procesales, así como el derecho de acceso a la justicia que forma parte del contenido esencial del derecho de tutela judicial efectiva reconocido constitucionalmente como principio y derecho de la función ,jurisdiccional y que no se agota en prever mecanismos de tutela en abstracto sino que supone posibilitar al justiciable la obtencion de un resultado optimo con el minimo empleo de la actividad procesal, así como permitir viabilizar los recursos impugnatorios como lo ha señalado la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema en la Casación No. 415-2012-Lima.</p> <p>2. Aspectos fácticos</p> <p>2.1.Mediante escrito de fojas cincuenta y ocho recepcionado el 29 de diciembre de 2016 Víctor Inocencio Asencios Mejía demanda sobre Interdicto de retener a efectos de que los demandados cesen en la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jirón Chachapoyas No. 355 contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, para que se ordene la ·suspensión de las obras que vienen realizando en su Predio, refiriendo que es propietario del inmueble ubicado en la Mz. Y1, Lt. 4 (Jirón Chachapoyas No. 335), inicialmente fue indiviso de propiedad de Leoncia Vidal Vidal, quien procedió a la división y partición con su hija Francisca Escudero de Flores, en cuyo instrumento hace referencia a la escalinata servidumbre de paso. Nira FonteniaVidal hereda a leoncia Vidal</p>	<p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p>											<p>20</p>
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	------------------

	<p>Vidal, otorga en donacion a su hija Doris Umbrosa Colchado Fontenia de Asencios, quien viene a ser su conyuge, cuyo derecho se encuentra inscrita en Registros de propiedad Inmueble de Huaraz, en la Partida No. P37025683, los demandados y a la vez colindantes adquirieron dicho inmueble mediante Escritura de Compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, en la que también se puede constatar que se hace referencia de la existencia de una escalinata que da al segundo piso que será entrada común, así como de la colindancia con su propiedad, los demandados desde que adquirieron su propiedad tenían pleno conocimiento de la servidumbre de paso, por lo que están en la obligación de respetarla, conservarla, las servidumbres son perpetuas, los demandados el 13 de setiembre de 2016 demolieron el predio sirviente y con él la escalinata de la servidumbre que da acceso al segundo piso de su propiedad, perturbando el área que corresponde a la servidumbre de paso, impidiendo el acceso al segundo piso de su inmueble, situación que fue constatado por la Policía con fecha 20 de setiembre de 2016, han demolido la pared que servía de lindero por el Sur entre ambas viviendas, alterándolo y ganando así más terreno a su favor, turbando su posesión pacífica que ejerce sobre su predio.</p> <p>2.2. Los demandados Erik David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega mediante escrito de fojas noventa y siete recepcionado el 23 de enero de 2017 refieren que la posesión la ejercía la persona de nombre Sandro Vidal Castillo, como se puede verificar del Certificado de denuncia policial de fecha 20 de setiembre de 2016, por lo tanto estaba legitimado activamente para demandar la defensa de su posesión</p>	<p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>											
		<p>1. Las razones se</p>											

<p>Motivación de Derecho</p>	<p>más no el demandante que no posee el bien, así como tampoco reside en Pomabamba tal como se puede comprobarse de la dirección consignada en su ONI en la que aparece Urb. Lo Cedros de Villa, Distrito de Chorrillos Provincia de Lima, circunstancia que es ratificado en los testimonios ofrecidos con las declaraciones juradas dadas por los vecinos, no cumpliendo una de las condiciones que es la de estar en posesión del bien, no contando con legitimidad activa y al no tener legitimidad para obrar no se puede continuar con' el proceso. Sobre la servidumbre de paso refieren que existió solo en apariencia ya que se encontraba ocupada por una escalera de madera que daba al segundo piso de su propiedad y que su propiedad era el predio sirviente, señalan además que existieron dos escaleras, una desde la calle que daba acceso a la vivienda de su propiedad y otra desde el patio del demandante hasta que daba acceso a su terrado sin uso y que si conocían de lo que denominan servidumbre de paso, siendo falso que se haya encontrado en la propiedad del demandante y que retiraron la escalera de madera por ser de su propiedad y al ser demolida su pared se cayó la escalera precaria por estar pegada a su pared, circunstancia por lo que quiso llegar a un acuerdo pero el demandante se negó, además reclama un derecho que no le corresponde; siendo falso que dicha escalera sea el único acceso a su vivienda, pues tiene acceso desde una puerta que da en el Jirón Chachapoyas No. 355; no habiendo necesidad de servidumbre y desde que adquirieron su propiedad no existió el predio sirviente o se ha extinguido por su no uso.</p> <p>3. Normas adjetivas aplicables 3.1. Conforme al artículo 197 del Código Procesal acotado la valoración conjunta de todos los medios</p>	<p>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 cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</p> <p>Si cumple</p>											
------------------------------	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>probatorios para la dilucidación de la causa debe ser de observancia en beneficio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y su artículo 196 señala que la carga de probar, corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando hechos nuevos, además de acuerdo a su artículo 188 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, asimismo según la valoración razonada que se haga se procederá si se aplica o no el artículo 200 de dicho Código Procesal.</p> <p>3.2. En doctrina procesal se ha dicho que el contenido esencial del derecho a probar consiste en el derecho de todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria, a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuran su pretensión o su defensa, así aparece de la Casación No. 3328-00-Camaná, El Peruano, 31 de agosto del 2001, página 7607. Asimismo se dice que la carga de la prueba constituye un medio de gravamen sobre quien alega un hecho, de manera que su incumplimiento determina la absolución de la contraria. Las pruebas deben ser estudiadas en sus elementos comunes, en sus conexiones directas o indirectas. Ninguna prueba deberá ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva sino en su conjunto, por cuanto que solo teniendo la visión integral de los medios probatorios se puede sacar conclusiones en busca de la verdad que es el fin del proceso.</p> <p>3.3. las cuestiones probatorias son instrumentos procesales</p>	<p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>dirigidos a poner en tela de juicio algún medio de prueba con la finalidad de que el Juez declare su invalidez o tenga presente su ineficacia probatoria. La oposición es un instrumento procesal dirigido a cuestionar un medio de prueba incorporado al proceso, para así lograr que no se lleve a cabo su actuación o que se evite asignarle eficacia probatoria al momento de resolver, entonces cumple dos funciones: impedir que se actúe un medio de prueba y contradecir éste a fin de perjudicar su mérito probatorio. La oposición a la actuación de la exhibición está encaminada a obstaculizar su práctica o hacer que el Juez no le otorgue eficacia probatoria a los documentos suministrados al proceso en virtud de tal exhibición, Pueden ser argumentos de la indicada oposición que la exhibición solicitada sea de difícil o imposible realización, que sean impertinentes o inidóneos o inútiles, que no se haya acreditado la existencia, así analiza Alberto Hinostroza Mínguez en COMENTARIOS AL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Tomo I Gaceta Jurídica Primera Edición Mayo 2003 página 545.</p> <p>4. Puntos controvertidos</p> <p>4.1.en la Audiencia Única se han fijado el siguiente único punto controvertido: Primero: Establecer si ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que esta siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Siendo este el punto controvertido, el Juzgador pasa a pronunciarse teniendo presente los medios de pruebas aportados al proceso por cada una de las partes.</p> <p>4.2.de manera preliminar, podemos definir a los interdictos como los procesos judiciales civiles, sumarísimos, de prueba limitada exclusivamente a la posesión, destinado a</p>	<p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si cumple</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>proteger provisionalmente la posesión actual que mantiene una persona. Específicamente el interdicto de retener presupone la molestia o turbación de hecho o derecho al ejercicio de la posesión, es decir, unefo más actos que atenten contra la posesión perturbándola materialmente. En el caso ocupa la parte demandante está solicitando se ordene a la parte demandada el cese de los actos perturbatorios eh la servidumbre de paso. "... Los actos perturbatorios deben ser comprobados de manera objetiva, siendo para este caso la inspección judicial ... La prueba idónea en este tipo de pretensiones es la pericia y el reconocimiento judicial, sin perjuicio que se puede recurrir a otros medios de prueba pertinentes que permitan demostrar el hecho perturbatorio". por lo que debemos ver si efectivamente existe la perturbación en la posesión del predio que ostenta el demandante por parte de los demandados.</p> <p>5. Análisis de los medios probatorios</p> <p>5.1. a fojas dos aparece la fotocopia certificada notarialmente de los actuados ante el Juzgado de Paz II Nominación de Pomabamba, con fecha 02 de julio de 1966 Leonicia o <u>Leoncia Vidal Vidal</u> manifiesta haber cedido a su hija <u>Francisca Escudero de Flores</u> un lote de un solar ubicado en la tercera cuadra del Jirón Chachapoyas (en donde ha construido con su esposo Justiniano Flores una casa de dos pisos con su entrada común de 80 cm por 4 de largo), que adquirió de su madre <u>Aurora Vidal Cusquipoma</u>, solicitando la división y partición del bien en dos partes: una para Francisca Escudero de Flores y la otra para élla. A fojas cuatro corre el Primer Testimonio de la Escritura Pública de Donación del inmueble protocolizada de fecha 10 de abril de 1995, otorgada</p>	<p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(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).</i>Si cumple</p>					X					20
--	--	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	----

	<p>por doña Nira Fontenla Vida! a favor de Joaquín Alva Fontenla y otras por ante el Notario Público de Pomabamba Agustín Fernández Álvarez, en el Punto Cuarto da en donación perpetua a su hija Doris Colchado de Asencios su acción en el Jirón Chachapoyas, herencia de su madre Leoncia Vidal Vidal, como vemos de la Diligencia de Inspección Judicial de fojas doce. De fojas catorce a fojas diecisiete obra la Copia literal de la Partida Registrar No. P37025683 Zona Registrar! No. VII Sede Huaraz del inmueble ubicado en la Mz. Y1 Lote 4 Pomabamba a favor de Víctor Inocencio Asencios Mejía y Doris Umbrosa Colchado Fontenla.</p> <p>5.2. a fojas veintisiete aparece la copia fedateada por COFOPRI del Parte Notarial de la Escritura Pública de Compraventa que otorgan de una parte Richard Antonio Milla Marroquín (en representación de Licia, Evelina Marroquín López y Jorge Pedro Milla Ochoa casados conforme al Acta de Matrimonio de fojas cuarenta y cinco) a favor de Erick David Estrada Gonzáles y Mirma Elizabeth Escudero Ortega (casados conforme a la Partida de Matrimonio de fojas veintiséis) de fecha 06 de febrero de 2010 ante el Notario de Carhuaz Vilma Fidela Salvador Huamán en mérito a la Minuta de fecha 06 de febrero de 2010 respecto del inmueble solar ubicado en el Jirón Chachapoyas s/n Pomabamba (adquirido de su anterior propietario Justiniano Flores Sevillano mediante escritura del 15 de agosto de 1986) cuya área, medidas perimétricas y colindancias se especifica. A fojas veinte corre el Informe No. 162-2016-MPP- G.D.U.R/D.C.U.C/GL.VC de fecha 19 de setiembre de 2016 en donde se indica que existió una escalera conforme a las fotografías de fojas cuarenta y nueve a fojas cincuenta y dos.</p>	<p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>6. Normas sustantivas aplicables</p> <p>6.1.el artículo 896 del Código Civil señala que: "La posesión es el ejercicio de uno o más poderes inherentes a la propiedad", su artículo 923 establece que: "La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien ... ", el artículo 924 agrega que aquel que sufre o está amenazado de un daño porque otro se excede o abusa en el ejercicio de su derecho, puede exigir que se restituya al estado anterior o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por los daños irrogados, el artículo 70 de la Constitución Política del Perú dice que el derecho de propiedad es inviolable, se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley, a nadie puede privarse de su propiedad salvo excepciones.</p> <p>6.2.de acuerdo al artículo 606, concordante con el artículo 598, del Código Procesal Civil el interdicto de retener: "Procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones e!. estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos ... ", en concordancia con el artículo 921 del Código Sustantivo que faculta a todo poseedor de inmuebles a utilizar los interdictos² y el artículo 599 dispone que también procede el interdicto para proteger la posesión de servidumbre, cuando ésta es aparente.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>6.3.sobre el particular, se debe indicar que las servidumbres al tratarse de derechos reales sobre bienes de propiedad ajena. crean derechos y obligaciones como consecuencia de la relación jurídica entre el predio sirviente y el predio dominante, éstas tienen existencia o vida jurídica cuando se constituyen por mandato legal o por mandato de la voluntad de las partes, conforme lo dispone el artículo. 1035 del Código Civil³, el artículo 1037 señala que las servidumbres son perpetuas, salvo disposición legal o pacto contrario, el artículo 1038 agrega que son indivisibles, pueden adquirirse por prescripción adquisitiva tal como lo establece el artículo 1040 del mismo cuerpo normativo", el artículo 1047 refiere que el propietario del predio sirviente no puede impedir el ejercicio o menoscabar el uso de la servidumbre, el artículo 1049 contempla que las servidumbres se extinguen por destrucción total, voluntaria o involuntaria, de cualquiera de los edificios dominantes o serviente, sin mengua de las relativas al suelo, pero reviven por la reedificación, siempre que pueda hacerse uso de ellas, finalmente el artículo 1050 habla de la extinción por su no uso durante cinco años. En uno u otro supuesto, de haberse constituido una servidumbre, los efectos de esta debe materializarse en derechos y obligaciones, tanto para el propietario del predio dominante como para propietario del predio sirviente.</p> <p>6.4.el Código Civil ha regulado servidumbres legales: la de paso y la de predio enclavado. La servidumbre de paso permite al titular transitar por el predio sirviente, ésta se establece en beneficio de los predios que no tengan salida a los caminos públicos y se origina cuando el predio dominante adolece de acceso inmediato al mismo, cesando una vez que el predio obtiene una salida que de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>acceso al inmueble. De lo expuesto, precedentemente podemos concluir que la existencia de una servidumbre genera el derecho a defender la misma a través de las pretensiones posesorias, resultando necesario acreditar previamente la existencia de la servidumbre para poder ejercitar los derechos que ésta confiere.</p> <p>7. Análisis del caso concreto</p> <p>7.1.en relación al punto controvertido Primero: Establecer si ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que está siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Si bien uno de los presupuestos y requisitos para el ejercicio de la acción interdictal es la acreditación de la posesión actual e inmediata del bien, en el caso que nos ocupa el demandante está solicitando se ordene a los demandados cesen la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso de su inmueble ubicado en el Jirón Chachapoyas No. 355 y de la pared del lindero Sur entre su inmueble y el de los demandados así como la reedificación de la servidumbre de paso y la pared de cuatro metros de largo por dos de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación. En el documento de fojas dos se advierte• que en el inmueble de dos pisos existía su entrada común de 0.80 m. por 4.00 m. de largo que da al segundo pisos que es utilizada para ambas familias, de igual manera en el Informe de fojas veinte se consigna que en la inspección se constató que efectivamente existió una escalera de ingreso como se muestra en la Fotografía de fojas veintiuno, que también se corrobora con el Parte Notarial de fojas veintisiete al precisar en su Cláusula Segunda que existe una escalinata</p> <p>7.2. en la Inspección Judicial realizada por el personal del Juzgado durante la Audiencia cuya Acta corre a fojas</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>ciento veintiocho in situ se pudo verificar que existe hacia el segundo piso una puerta pero no se puede subir por no haber lugar, según referencia del demandante es la entrada al segundo piso, así mismo a fojas ciento treinta y cuatro obra Informe Pericial presentado mediante Carta de fojas ciento cincuenta y ocho recepcionado el 09 de marzo de 2017 en las Conclusiones se indica que según la documentación mostrada del Juez de Paz de Segunda Nominación de fecha 02 de julio de 1966 se menciona por sus anteriores propietarios de una entrada común de 4.00 m. de largo y 0.80 m. de ancho, que daba como acceso al segundo piso; del mismo modo en la Escritura de Compraventa a favor de los demandados refiere que existe una escalinata o subidero que da al segundo piso de 4.00 m. y un ancho de 0.80 m. que será una entrada común, pero actualmente el Catastro aprobado por COFOPRI no contempla ningún área en común o de servidumbre de acuerdo al Plano de fojas ciento cincuenta y nueve, así también ha sido explicado por el Perito en la Audiencia de fojas ciento setenta y siete, entonces concluyo que si existía la servidumbre de.</p> <p>7.3.los interdictos son hechos que consisten en actos materiales, dándose los dos elementos o presupuestos que configuran la pretensión: a) que la recurrente se encuentra en posesión del predio como propietaria en forma ininterrumpida, b). la existencia de actos materiales que impiden la pacífica posesión, hechos que se han cometido sin autorización, en este orden de ideas, podemos concluir que existen actos perturbatorios, por cuanto de acuerdo al análisis de todos los medios probatorios en su conjunto presentados por ambas partes la parte demandante ha acreditado que el área de la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>servidumbre de paso ha sido perturbada por la parte demandada al construir su vivienda, como podemos apreciar de las Fotografías de fojas cuarenta y nueve a fojas cincuenta y tres, no siendo tan cierto lo expresado por la parte demandada en sus alegatos de fojas ciento sesenta y nueve porque de acuerdo a los documentos así como a lo verificado por el personal del Juzgado y por el Perito si existió el área que era utilizada como servidumbre de paso por ambas familias colindantes, inclusive hacia el fondo se puede notar que existe un área dejada luego de realizar la construcción de la vivienda de los demandados, como así también lo expresa la parte demandante en sus alegatos presentados con fecha 06 de abril de 2017, en todo caso las declaraciones juradas de fojas ochenta y siete a fojas noventa deben meritarse con cierta reserva porque debió ofrecer su testimonial para ser sometido al examen, quedando acreditado el punto controvertido.</p> <p>8. Doctrina</p> <p>8.1.Doctrinariamente el interdicto de retener (llamado también conservatorio o de mantenimiento) nace del hecho de haber sido perturbado en la posesión de la cosa el que la tenga de hecho, por actos de un tercero, que manifiesta la intención de inquietarle y despojar, pero sin realizar el despojo, se concibe como la pretensión procesal destinada a proteger la posesión actual como hecho, o el hecho de la posesión contra las perturbaciones que la dañan, consistentes en actos que no significan privación de ella al poseedor". Si un tercero realiza actos posesorios sin impedir que el poseedor también los realice simultáneamente, hay turbación y no despojo. Sin embargo, esto no requiere necesariamente la exclusión del anterior poseedor de toda la cosa; basta que lo excluya de una de</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>sus partes, como puede ser una habitación de un inmueble, hay despojo siempre que una persona ha sido privada de la cosa por violencia o clandestinidad o abuso de confianza, con intención el despojador de sustituirse en la tenencia o posesión.</p> <p>8.2.la doctrina ha establecido que: "En materia de responsabilidad civil no derivada de acto jurídico, el Código Civil adopta como principio rector el de la responsabilidad subjetiva (por acto ilícito), esto es, el sujeto está obligado a indemnizar únicamente los daños causados por sus actos dolosos (llevados a cabo con intención y voluntad de causar el daño) o culposos (producidos por negligencia, imprudencia o impericia). Cuatro son los elementos de la responsabilidad civil por acto ilícito: a) la existencia de una infracción legal (antijuridicidad) que lesiona un derecho subjetivo; b) que esa infracción sea imputable al agente que ha actuado con dolo o culpa; c) que haya causado un daño indemnizable; d) el nexo de causalidad entre el hecho y el daño . .Le responsabilidad civil por dolo o culpa es siempre el resultado de un acto humano voluntario ilícito..."</p> <p>9. Jurisprudencia</p> <p>9.1.de acuerdo a la uniforme jurisprudencia los interdictos están destinados a proteger la posesión inmediata, la cual puede ser perturbada o despojada; independientemente de la determinación de la propiedad o legitimidad de la posesión afectada; de allí que los puntos controvertidos estarán orientados a determinar la posesión del accionante y el acto perturbatorio o desposesorio del emplazado. CAS. No. 1350-2015 Lima, El Peruano, 30-05-2016 F.6to.78481.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 605.</p> <p>9.2. Que de acorde a la doctrina jurisprudencial el interdicto de retener es un interdicto que ampara la posesión actual cualquiera sea su naturaleza desde que nadie puede turbarla arbitrariamente puesto que nadie puede hacer justicia por sí mismo y puede ser deducido por el usufructuario, el usuario, el titular de una servidumbre, el acreedor con derecho de retención, etcétera". CAS. No. 1255-2014 Ayacucho, El Peruano, 01-02-2016, C. 5to, p. 74331. CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 608.</p> <p>9.3. " ... Estos actos perturbatorios deben ser comprobados de manera objetiva siendo para este caso la inspección judicial realizada, por el Juzgador que le permita formarse convicción real de los hechos ... ". Casación No. 1698-97/lca, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30-03-2000, pág. 4938. Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo 11, GACETA JURIDICA. Primera Edición Mayo 2003, página 1192.</p> <p>9.4. "El interdicto de retener es un medio procesal expedito en defensa de la posesión que tiene lugar cuando el poseedor es perturbado en la posesión. Se requiere para el ejercicio de la acción interdicta la concurrencia de dos elementos: que quien lo solicite se encuentre en actual posesión y que existan actos materiales que impidan la pacífica posesión". Exp. No. 1448-98, Sala de Procesos Sumarísimos, Ledesma Nervéez, Marianella, Jurisprudencia Actual, Tomo 3, Gaceta Jurídica, pp. 467-468. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II. Marianella Ledesma Narváez. GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>2012. Página 381.</p> <p>9.5. "... Procede fa indemnización, si a la fecha de la interposición de la demanda, existían actos perturbatorios que han generado daños debido a las excavaciones que se realizaron en el inmueble de propiedad de la accionante, las que han turbado la tranquila posesión que esta detenta". Exp. No.661-98, Primera Sala Civil, Ledesma Nervaez, Marianella, Jurisprudencia Actual, Tomo 2, Gaceta Jurídica, pp. 484.-485. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II. Marianella Ledesma Narváez. GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto 2012. Página 397.</p> <p>9.6. "Lo que se discute es: (i) que el demandante ha sido poseedor del bien; y (ii) que ha sido despojado del mismo por el demandado. Siendo ello así el análisis se centra en el hecho mismo de la posesión y el despojo, no siendo materia de controversia los títulos de posesión que puedan exhibir las partes". CAS. No. 4092-2014 Arequipa, El Peruano, 30-05-2016, F. 4to, p. 78404. CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 607.</p> <p>9.7.de acuerdo a la uniforme jurisprudencia "... Los actos perturbatorios deben ser comprobados de manera objetiva, siendo para este caso la inspección judicial ... La prueba idónea en este tipo de pretensiones es la pericia y el reconocimiento judicial, sin perjuicio que se puede recurrir a otros medios de prueba pertinentes que permitan demostrar el hecho perturbatorio", en Comentarios al Código Procesal Civil.Tomo II. Marianella Ledesm Nervaez.GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto 2012. Página395.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>9.8. existe otra jurisprudencia en el sentido que: " ... el demandante debe probar que tuvo la posesión y que fue despojado de la misma, para lo cual el Juez valorando los medio probatorios y apreciándose de manera conjunta, declarará fundada la demanda sólo respecto de aquellas pretensiones cuyos hechos sustentatorios hayan sido fehacientemente acreditados". (Casación No. 1172-97/Apurimac, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 04-01-2000, pág. 4481. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II GACETA JURÍDICA. Alberto Hinostroza Minguez. Primera Edición Mayo 2003, Página 1186.</p> <p>10. Conclusiones</p> <p>10.1. en este orden de ideas, podemos concluir que existió el área de la servidumbre de pa entre las colindancias de ambos predios que era utilizada de manera común, también los ac perturbatorios consistentes en el hecho que luego de construir su vivienda los demandados han dejado dicha servidumbre., por lo que dicha conducta puede conllevar a considerarlo como acto perturbatorio de la posesión de la parte demandante, más aún si como se dijo ya línea arriba que existen documentos en donde se consigna dicha servidumbre habiéndose determinado con la presencia del Perito que vestigios de dicha servidumbre que dice es material de perturbación supuestamente por los demandados. entonces llego a la conclusión que demanda tiene asidero fáctico y legal así como se encuentra planteada deviniendo el precedente la pretensión</p> <p>10.2. entonces conforme al artículo 1043 del Código Civil toda duda sobre la existencia de una servidumbre se interpreta en el sentido menos gravoso para el predio</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

serviente, pero sin imposibilidad o dificultar el uso de la servidumbre, entonces estando a su artículo 1049 con la reedificación revive la servidumbre, siempre que pueda hacerse su uso, que en el caso de autos sirve para trasladarse al segundo piso de la vivienda de la parte demandante, y que se ha probado que existió desde muchos años, porque que así se expresaba en los actos jurídicos respecto al traslado de dominio de los predios colindantes, además si estamos ante una destrucción voluntaria lo mínimo que se espera es que la parte perjudicada debe ser indemnizada, asimismo al construirse el inmueble de la parte demandada debió restituirse la servidumbre

11. Costas y costos del proceso

debiendo condenarse a los demandados al pago por costas y costos del proceso, teniendo en cuenta que las costas están constituidas por el conjunto de gastos efectuados por las partes en el juicio y los costos son los honorarios del Abogado, aunque la parte demandada ha realizado gastos de Aranceles Judiciales y pago de Abogado, también lo es que la demandada no está exonerada de gastos de Aranceles Judiciales, además el artículo 412 del Código Procesal acotado señala que no requieren ser demandados salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración y corre a cargo de la parte vencida, que en este proceso es la parte demandada, gastos que ambas partes han realizado por haber existido motivos razonables para litigar y ejercer su defensa durante el tiempo transcurrido, pues la demanda data del 29 de diciembre de 2016, aunque las costas y los costos son parte de los gastos efectuados directamente en el proceso por

	una de las partes, para la persecución y defensa de su derecho, que le deben ser reembolsados por la otra parte", asimismo sin multa para las partes teniendo en cuenta la naturaleza principal de la pretensión además, por cuanto se evidencia que no han actuado con ni mala fe, todo esto en aplicación del artículo 410 y 411 del Código adjetivo.-													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

CUADRO 3: CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA Y DE LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

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>I. PARTE RESOLUTIVA Por lo expuesto, conforme al artículo II del Título Preliminar del Código Civil, artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 2 de la Constitución Política del Estado, analizando los hechos y pruebas en forma razonada con sana crítica y Administrando Justicia a Nombre de la NACIÓN: FALLO: Declarando: FUNDADA la demanda presentada mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho recepcionada el 29 de diciembre de 2016 por Víctor Inocencio Asencios Mejía sobre Interdicto de retener contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. (No se extralimita/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple. 5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple</p>					X					10

	<p>Elizabeth Escudero Ortega, conforme a las consideraciones precedentes, en consecuencia:</p>												
Descripción de la decisión	<p>ORDENO que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los Predios colindantes de ambas partes ubicados en el Jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia con el pago de costas y costos por la parte demandante a favor de los demandados, pero sin multa para las partes. Consentida o ejecutoriada que sea la presente:</p> <p>ARCHÍVESE este expediente en la forma y modo de ley en el Formato respectivo donde corresponda oportunamente, en consecuencia:</p> <p>NOTIFÍQUESE a las partes procesales con una copia de la sentencia para su conocimiento bajo responsabilidad del personal del Juzgado.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. No cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</p>			X					8			

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación), y la claridad; no se ubicó 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).

CUADRO 4: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

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>EXPEDIENTE : 00114-2017-0-0206-SP-CI-01</p> <p>PROCEDENCIA : JUZGADO MIXTO DE POMABAMBA</p> <p>MATERIA : INTERDICTO DE RETENER</p> <p>DEMANDADO : ESCUDERO ORTEGA MIRMA EUZABETH Y OTRO</p> <p>DEMANDANTE : ASENCIOS MEJIA VICTOR INOCENCIO</p> <p>RESOLUCION NUMERO ONCE.</p> <p>Huari, tres de octubre</p> <p>Del dos mil diecisiete.</p> <p style="text-align: center;">VISTOS: en audiencia pública a que se contrae la certificación de fojas noventa y cinco, este colegiado luego de la deliberación abordada por sus integrantes, emite el</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. Si 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</p>					X						10
--------------	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	----

<p>I. OBJETO DE VISTA: Resolución número siete, de fecha veintiuno de abril del año dos mil diecisiete. Obrante de fojas ciento ochenta y cuatro a ciento noventa y siete, que falla declarando fundada la demanda presentada mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho, recepcionado el 29 de diciembre de 2016 por Víctor Inocencio Asencios Mejía sobre interdicto de retener contra Erick David Estrada Gonzáles y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, y ordena que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindantes de ambas partes ubicado en el jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante; con lo demás que contiene dicha sentencia</p> <p>II. SINTESIS DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA.</p> <p>Los demandados formulan su pretensión impugnatoria, básicamente, señalando entre otros lo siguiente: a) Que, la sentencia apelada vulnera el debido proceso, porque ha incurrido en error de hecho y derecho, y nos causa agravio, perjuicio económico y moral, porque ampara la pretensión de la parte demandante cuando no existe pruebas idóneas, objetivas y pertinentes que acrediten su pretensión invocada en la demanda al extremo de</p>	<p>individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i></p> <p>Si cumple.</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>consecuencia, tal como lo ha establecido la jurisprudencia uniforme; el hecho que haya un título anterior de servidumbre sobre un predio sirviente, pero al mismo tiempo no se pueda verificar la existencia de una posesión directa y actual sobre el predio sirviente, carece de relevancia jurídica la existencia de los títulos; ya que por la naturaleza jurídica de la pretensión de interdicto de retener; lo que se discute es la posesión actual, directa, real; más no los títulos que originaron la misma.</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></p> <p>Si cumple.</p>												
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; evidencia el asunto, el planteamiento de las pretensiones; la individualización de las partes, evidencia aspecto del proceso y la claridad; De igual forma en, la postura de las partes se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos, evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad.

CUADRO 5: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y LA MOTIVACIÓN DEL DERECHO, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13- 16]	[17-20]
Motivación de los hechos	<p>I. CONSIDERANDO: PRIMERO.- El derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales, es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139°, inciso 6, de la Constitución Política del Perú, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3, de la Norma Fundamental, conforme así se ha pronunciado en reiteradas el Tribunal Constitucional (Cfr. SSTC 1243-2008-PHC', F. J. 2; 5019-2009-PHC,F.J.2; 2596-2010-PA3; F. J. 4). Por tanto, el adecuado ejercicio del derecho de acceso a los recursos supone directamente la utilización de los que ha diseñado nonnativamente el legislador, para que los justiciables nar las diversas resoluciones expedidas por el órgano jurisdiccional, a superior en grado examine nuevamente las resoluciones materia de impugnación.</p> <p>SEGUNDO.- Que, a efectos de resolver el fondo del</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i>)Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian la</p>										

<p>dispuesto por el artículo 598° del Código Procesal Civil que establece: <i>"Todo aquel que se considere perturbado o despojado en su posesión puede utilizar los interdictos, incluso contra otros derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de perturbación"</i>.</p> <p>TERCERO.- El interdicto de retener es un medio de defensa posesoria, consistente en Evitar que el poseedor sea despojado de esta condición. Los requisitos para que proceda el interdicto de retener son: precisar cuáles son los actos materiales perturbatorios de la posesión, las personas que los ejecutan, así como la fecha en que se realizaron.</p> <p>CUARTO.- El interdicto de retener es la pretensión procesal mediante el cual el poseedor o tenedor de un bien mueble o inmueble reclama el amparo judicial frente a la existencia de actos materiales que importan una turbación potencial o efectiva al ejercicio de la posesión o la tenencia. Para amparar esta pretensión, los actos perturbatorios deben exteriorizarse en actos materiales y ser realizados contra la voluntad del poseedor, con intención de poseer y sin que tengan como consecuencia la exclusión absoluta del poseedor, en estos casos al observar la existencia de una perturbación al poseedor, se debe aplicar la norma que corresponda, aun que en la demanda no haya invocada, se debe aplicar las normas que adecuen al caso, conforme al principio del IURA. NOVIT CURIA.</p> <p>QUINTO.- En caso de autos, el demandante en su demanda obrante a fojas cincuenta y ocho a setenta y dos, demanda sobre interdicto de retener, a fin que cesen en la perturbación de la posesión de 1.1 La servidumbre aparente de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el jirón Chachapoyas N° 355, provincia de Pomabamba. 1.2. El</p>	<p>fiabilidad de las pruebas. (Se realiza 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 ha verificado los requisitos requeridos para su validez). Si cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). Si cumple.</p>					X					20
---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	----

<p>El inmueble de mi propiedad ubicada jirón Chachapoyas N° 3554 Provincia de Pomabamba, al demoler la pared de adobe de 4 metros lineales, que formaba parte del lindero por el sur, entre el inmueble de mi propiedad y el predio de los emplazados, y en forma acumulativa objetiva originaria accesoria demanda la reedificación de la servidumbre de paso y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación.</p> <p>Asimismo, refiere que el recurrente es propietario del inmueble ubicado Mz. Y 1, Lote 4, del Centro Poblado de Pomabamba (jirón Chachapoyas N° 355, Provincia de pomabamba) lote 4, propiedad que se encuentra inscrita en la Partida N° P37025683 del Registro de Propiedad Inmueble de Huaraz. Y los demandados son propietarios del Inmueble colindante a la del recurrente, puestos estos adquirieron el inmueble ubicado en el jiron Chachapoyas s/n distrito y Provincia de Pomabamba, (lote 3), de sus anteriores propietarios Jorge Pedro Milla Ochoa y Licia Evelina Marroquín López, mediante escritura pública de compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, otorgada ante la Notaría Vilma Salvador Huamán. En cuya cláusula segunda, se advierte, que se deja expresa constancia que dicho solar es de dos plantas con ocho habitaciones y queda un terreno adyacente en la parte oeste de la casa, asimismo, por el lado este que da al jirón Chachapoyas</p>	<p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>												
<p>existe una escalinata o subidero que da al segundo piso a lo alto de cuatro metros y un ancho de ochenta centímetros que será una entrada común para ambas familias.</p> <p>SEXTO.- Los demandados mediante escrito de fojas noventa y siete a ciento siete contestan la demanda,</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s)</p>											X	20

<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>la servidumbre señalada por el demandante se encontraba dentro de nuestra propiedad, siendo nuestro predio el predio sirviente, que se debe tener en cuenta que toda servidumbre es establecido en base a una necesidad, en el presente caso se habría establecido en la necesidad de ingreso al inmueble adyacente al demandado; sin embargo, dicha necesidad, desde la fecha en que adquirimos la propiedad del predio sirviente, jamás ha existido o en su defecto se habría extinguido, pues la casa adyacente cuenta con su propio ingreso desde el jirón Chachapoyas; asimismo, como ya señalamos de las dos escaleras que se encontraban en la servidumbre, solo una de ellas servía de acceso al terrado de la casa vecina y se ingresaba por el patio de dicha casa. Por lo que no existía la necesidad de una servidumbre</p> <p>SÉPTIMO.- Que, sin embargo, "se ha demostrado a través de la inspección judicial, obrante a fojas ciento veintiocho, en la cual se advierte que el lugar de la calle ha sido ado por los demandados y el agua de la construcción de las demandadas viene a do con el agua de la gotera y en cuanto a la servidumbre de paso, se constata la ción de la pared. De cuatro metros por parte de los demandados'. Además a os corre la copia fotostática notarialmente de los actuados ante el Juzgado de Paz unda Nominación de Pomabamba, con fecha dos de julio de mil novecientos y seis, Leoncia . Vidal Vidal manifiesta haber cedido a su hija Francisca de Flores un lote de un solar ubicado en la tercera cuadra del Jirón de chachapoyas en donde ha construido su esposo Justiniano Flores una casa de dos pisos con su entrada común de un área ochenta centímetros por cuatro metros de largo, que da al egundo piso que ambas utilizaran, que adquirió de su madre Aurora Vidal</p>	<p>norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad)</i> <i>(Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. <i>(El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez)</i> Si cumple.</p>												
---	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cusquipoma solicitando la división y partición del bien en dos partes, una para Francisca Escudero De Flores y la otra para ella.</p> <p>Asimismo, a folios cuatro corre el Primer Testimonio de la Escritura Pública de onación del inmueble protocolizada de fecha diez de abril de mil novecientos noventa y cinco, otorgado por doña Nira Fontenia Vida! a favor de Joaquín Alva Fontenia otras por ante la Notaría Pública de Pomabamba Agustín Fernández Alvarez, en el punto cuarto da en donación perpetua a su hija Doris Colchado de Asencios su acción en el jirón Chachapoyas herencia de su madre Leoncia Vidal Vidal, la misma es corroborada con la diligencia de inspección judicial, en tal sentido no existe ningún agravio en la sentencia emitida; máxime si en un proceso de interdicto de retener, no se discute la propiedad sino la posesión, por tanto la perturbación posesoria que da lugar a la acción incoada e de consistir en actos materiales, asistiéndole al poseedor el derecho de servirse de los interdictos, incluso contra quienes ostenten otros derechos reales de distinta naturaleza.</p> <p><u>OCTAVO.-</u> El interdicto de retener es un medio de defensa posesoria que persigue el cese de los actos perturbatorios que impiden el pleno ejercicio de la posesión que ostenta la parte demandante, por lo que, para obtener tutela jurisdiccional mediante esta acción, debe acreditar el demandante estar en la posesión del bien sub litis y la realización de actos perturbatorios por parte del demandado". Al respecto, como se ha señalado en los numerales anteriores, no está en discusión la propiedad, sino la posesion en tal sentido la sentencia materia de grado se encuentra arreglada a ley.</p> <p><u>NOVENO.-</u> Que asimismo obra de fojas ciento treinta y</p>	<p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. <i>(La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).</i>Si cumple.</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. <i>(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).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de</i></p>												
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cuatro a ciento cincuenta y ocho el Informe pericial donde se concluye entre otros indica de acuerdo a las mediciones de los predios en controversia se puede observar, con respecto al plano do por COFOPRI y los títulos mostrados los siguiente:</p> <p>“A pesar los documentos mostrados tanto por la parte demandante y los andados, donde se indica un paso común de 0.80 m. de ancho y 4.00 m. como ide-r.o o escalinata que da al segundo piso, actualmente el Catastro aprobado por COFOPRI, no contempla ninguna área en común o de servidumbre entre las op~ades de la parte demandante y demandado (se adjunta el plano).</p> <p>La propiedad del demandate segun las mediciones realizadas IN SITU, tienen una Longitud de 5.90ml., hacia el jirón Chachapoyas y de los demandados tienen una medida de 6.17 ml. hacia el jirón Chachapoyas.</p> <p>En la documentación mostrada del Juez de Paz de Segunda Nominación de la provincia de Pomabamba del año 1966 por el demandante, menciona con una itud 6.15ml. y parte de los demandados la escritura pública de compra y venta una longitud de 6. 15m con la calle Chachapoyas.</p> <p>según las copias literales expedidos por la Superintendencia nacional de los registros (SUNARP) la parte demandante tiene una longitud de 5.85ml. con respecto a la Calle Chachapoyas y de parte de los demandados una longitud de 6.25 ml con el Jr. Chachapoyas lo que el perito basándose en documentos actuales oficiales de COFOPRI y SUNARP, concluye que no existe pasaje en común y las medidas de las colindancias con el jirón Chachapoyas, tanto de la parte demandante y de los demandados difiere con respecto de la medición IN SITU de la parte demandante</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).</i> Si cumple.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>+0.05m (+5cm) y de los demandados en 0.08m (8-cm). Finalmente dicha pericia o explicado por el Perito en la audiencia de fojas ciento setenta y siete.</p> <p>DECIMO - Por todo lo expuesto, y siendo el interdicto de retener denominado también de manutención, de turbación, de perturbación, pretensión por invitación o acción conservativa, está destinado a evitar que el poseedor sea perturbado en el ejercicio de su posesión, siendo la perturbación de orden material consistente en hechos no solamente en amenazas o coacción moral; de igual forma, el artículo 606 del ódigo Civil señala que esta acción procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión y de ser amparada por el juzgador, se dispondrá que cesen los actos perturbatorios.</p> <p>DECIMO PRIMERO.- Finalmente, se observa de la parte resolutive de la sentencia en grado, que el juez a-quo dispone el pago de costas y costos del demandante a favor de los demandados, cuando lo correcto, conforme se señala en el primer párrafo del artículo 412° del Código Procesal Civil, la condena de costas y costos es de cargo de la parte vencida; por lo que, en aplicación del artículo 407°9 del citado cuerpo normativo, la sentencia en este extremo debe ser corregida.</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).</i> Si cumple.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que la **calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

<p>contra Erick David Estrada González y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, y ordena que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindante de ambas partes ubicado en el jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por</p>	<p><i>expresiones ofrecidas</i>). Si cumple.</p>										8	
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	---	--

<p>Descripción de la decisión</p>	<p>parte de los demandados a favor del demandante; con lo demas que contiene dicha sentencia: <i>Notifiquese y devuelvase.-</i> Magistrada ponente Hilda Celestino Narcizo</p> <p>S.S. CALDERON LORENZO CELESTINO NARCIZO CORREA LLANOS.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>				<p>X</p>						
-----------------------------------	---	---	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario –
ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia, y de la descripción de la decisión se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda instancia** fue de rango **muy alta**. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: **muy alta y alta**, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, evidencia claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 4 de los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); y la claridad, no se encontró mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración).

CUADRO 7: CALIDAD DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER; SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES, PERTINENTES, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

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	9	[9 - 10]	Muy alta					38
		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	20	[17 - 20]	Muy alta					
							X		[13 - 16]	Alta					
		Motivación del derecho					X		[9- 12]	Mediana					
							X		[5 -8]	Baja					
							X		[1 - 4]	Muy 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				

Cuadro diseñado por la Abog. Dioneé L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre Interdicto de Retener, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash;** fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: **muy alta y alta**; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: **muy alta y muy alta**, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: **muy alta y alta**; respectivamente.

CUADRO 8: CALIDAD DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE INTERDICTO DE RETENER, SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES, PERTINENTES, EN EL EXPEDIENTE N° 2016-393-C, DEL DISTRITO JUDICIAL ANCASH; 2017.

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	10	[9 - 10]	Muy alta	39				
		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	20	[17 - 20]	Muy alta					
							X		[13 - 16]	Alta					
							X		[9- 12]	Mediana					
		Motivación del derecho					X		[5 -8]	Baja					
							X		[1 - 4]	Muy baja					
			1	2	3	4	5		[9 - 10]	Muy alta					

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de congruencia						9	[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión				X			[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia** sobre **Interdicto de Retener**, según los **parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial Ancash**, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: **muy alta y muy alta**; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: **muy alta y muy alta**; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: **muy alta y 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 Interdicto de Retener, en el expediente N° 2016-393-C, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash; 2017, de rango muy alta y muy 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 Muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Juzgado Mixto de Pomabamba del Distrito Judicial del Ancash (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: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

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

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

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

2. La calidad de su parte considerativa fue de rango **muy alta**. Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde ambas fueron de rango **muy alta** (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos fue de rango **muy alta**, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho fue de rango **muy alta**, ya que se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

3. La calidad de su parte resolutive fue de rango **muy 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 **muy alta y alta**, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, fue de rango **muy alta**, ya se hallaron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas, pronunciamiento evidencia resolución nada más que las pretensiones oportunamente ejercitadas, (no se extralimita salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado), aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en primera instancia, pronunciamiento y evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa y la claridad.

Por su parte, en la descripción de la decisión, fue de rango **alta**, porque se encontraron 4 de 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una

obligación), y la claridad; mientras que en 1: 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), no se encontró.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Su calidad, fue de rango **muy alta**, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Sala Mixta Descentralizada de Huari, perteneciente al Distrito Judicial del Ancash (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: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

4. La calidad de su parte expositiva fue de rango **muy alta**. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango **muy alta**, respectivamente (Cuadro 4).

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

Asimismo en la postura de las partes, fue de rango **muy alta**; ya que se encontró los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad.

5. La calidad de su parte considerativa fue de rango **muy alta**. Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de ambas de rango **muy alta**, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, fue de rango **muy alta**; porque se encontraron los 5

parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, también fue de rango **muy alta**; ya que se hallaron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango **muy alta y alta**, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, fue de rango **muy alta**; porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad.

Finalmente, en la descripción de la decisión, que fue de rango **alta**; se hallaron 4 de 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); y la claridad; mientras que en 1: mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración) no se encontró.

V CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Interdicto de Retener, en el Expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash; fueron de rango **muy alta y muy 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 **muy alta**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

Fue emitida por el Juzgado Mixto de Pomabamba, donde se resolvió: Declarar fundado la demanda sobre Interdicto de Retener presentada por demandante V.I.A.M. en contra de uno de los demandados como es E.D.E.G y M.E.E.O. Ordenándole que cese los actos perturbatorios contra el demandante y reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindantes de ambas partes ubicados en el Jiron Chachapoyas de esta ciudad en un area de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por parte del demandante a favor del demandado, pero sin multa para las partes.

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

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes y, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, y la claridad mientras que 1: evidencia congruencia con la pretensión del demandado, 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 **muy alta** (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

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 **muy alta** (Cuadro 3).

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango **muy alta**, porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas, aplicación de las dos reglas

precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en primera instancia; las pretensiones ejercitadas, y evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango **alta**; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación), y la claridad; mientras que en 1: 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), no se encontró.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Se determinó que su calidad fue de rango **muy alta**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

Fue emitida por la Sala Mixta Descentralizada de Huari, donde se resolvió:

Llegaron a Confirmar la sentencia de primera instancia en la que se había resuelto como fundada la demanda sobre Interdicto de Retener de V.I.A.M. en contra de E.D.E.G. y M.E.E.O., a quienes se les ordenó el cesen los actos perturbatorios de la posesión. (Expediente N° 2016-393-C, del Distrito Judicial de Ancash) – Interdicto de Retener.

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango **muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango **muy alta**, porque en su

contenido se encontró los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad.

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 **muy alta** (Cuadro 5).

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango **muy alta**; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

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 **muy alta** (Cuadro 6).

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango **muy alta**; porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas

precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y claridad.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango **alta**; porque en su contenido se encontró los 4 de 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); y la claridad; mientras que en 1: mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración).no se encontró.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alsina, H.** (1963) *Tratado Teórico práctico de derecho procesal Civil y comercial*. Ediar, 2ª, vol. I, Buenos aires, Argentina. Recuperado en línea <http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/accpro.pdf>.
- Avendaño, A.** *Los Interdictos*. En Scribas. Revista de Derecho. Año I, N°2, (p. 65 – 70) Lima, Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Alzamora, M.** (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. (8va. Edic.), Lima: EDDILI
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*. Recuperado de: http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embe_ded=t_rue
- Cabanellas, G.** (2010). *Diccionario jurídico elemental*. Edit. Heliasta. Lima: Jurisdicción
- Cajas, W.** (2008). *Código Civil y otras disposiciones legales*. (15ª. Edic.) Lima: Editorial RODHAS.
- Castañeda, J.** (2000) *Derecho Procesal Civil*. Instituto de investigación y actualización jurídica.

Castillo, J.; Luján T.; y Zavaleta R. (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales.* (1ra. Edic.) Lima: ARA Editores

Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución* (4ta. Edic.) Lima: Editorial Jurista Editores.

Casación N° 2007-T-07-F- LAMBAYEQUE.11/11.97

http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=elky_villagas&seiredir=1&referer=http%3A%2F%2Fscholar.google.es%2Fscholar%3Fstart%3D10%26q%3Dmotivacion%2Bcorrecta%2Bde%2Blas%2Bsentencias%2Ben%2Bel%2Bperu%2B%26hl%3Des%26as_sdt%3D0%2C5#search=%22motivacion%20correcta%20de%20las%20sentencias%20en%20el%20peru%22

Coaguilla, J. (s/f). *Los Puntos Controvertidos en el Proceso Civil.* Recuperado en: <http://drjaimecoaguila.galeon.com/articulo12.pdf>.

Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil.* Buenos Aires: Editorial IB de F. Montevideo.

De la plaza, M. (1951). *Derecho Procesal Civil Español.* Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. Recuperado de http://cybertesis.unmsm.edu.pe/xmlui/bitstream/handle/cybertesis/186/Rodriguez_cl.pdf?sequence=1

Derecho Procesal Civil I, Proceso De Conocimiento, Abreviado, Sumarísimo. Recuperado en: http://distancia.upla.edu.pe/libros/derecho/07/DERECHO_PROCESAL_CIVIL_I_PROCESO_DE_CONOCIMIENTO.pdf

Diccionario de la lengua española. *Real Academia de la lengua española*, segunda edición, tomo I.

Flores, P. (s.f.). *Diccionario de términos jurídicos*; s/edit. Lima: Editores Importadores SA. T:I - T: II.

Gaceta Jurídica. (2005). *La Constitución Comentada. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* T-II. (1ra. Edic). Lima.

Gaceta Jurídica (2008). *El proceso civil en su jurisprudencia.* Edit. El Búho E.I.R.L. Lima.

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación.* 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.

Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales*; (s/edic). Lima. Bogotá.: Editorial TEMIS. PALESTRA Editores.

Illanes, F. (2010) *Derecho Procesal: La Acción Procesal*, La Paz, Bolivia, CED® III
Recuperado en línea <http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/03/accpro.html>

Ledesma M (2006) *comentario al código procesal civil.* Tomo I, Gaceta jurídica, Lima. Perú. Recuperado en Línea:
<https://andrescusi.files.wordpress.com/2014/04/cc3b3digo-procesal-civil-comentado-tomo-i.pdf> Recuperado en:
<http://librosdederechoperuano.blogspot.pe/2014/10/codigo-procesal-civil-peruano-comentado.html>

Ledesma; M (2008) *comentario al código procesal civil.* Tomo II, Gaceta jurídica, Lima. Perú. Recuperado en Línea: Recuperado en:
<https://andrescusi.files.wordpress.com/2014/04/cc3b3digo-procesal->

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.:

Academia de la Magistratura (AMAG).

Recuperado de

http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/libros1/contenidos/manual_de_resoluciones_judiciales.pdf (23.11.13)

Los Principios Generales del Derecho recuperado en línea:

[http://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/Los Principios Generales de Derecho en el Derecho Comparado.pdf](http://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/Los_Principios_Generales_de_Derecho_en_el_Derecho_Comparado.pdf)

Mans, J. (1978) *Lógica para juristas*, Barcelona, Bosch, Casa Editorial S.A.

Recuperado en línea:

<file:///D:/Temas%20a%20fines%20a%20la%20Tesis/INTRODUCCI%C3%93N%20AL%20PROCESO%20CIVIL.%20Juan%20Monroy%20Galvez.pdf>

Max, A. (1984) *Exegesis del código Civil Peruano “Derecho Reales”*. Gaceta Jurídica S.A. Lima. T. III.

Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:

http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf. (23.11.2013)

Módulo, I. V. *Cosas y posesión. Historia e instituciones de Derecho Romano Privado*. Pag.7-11. Recuperado de:

http://campus.unir.net/cursos/lecciones/ARCHIVOS_COMUNES/versiones_para_impresion/GD03/TEMA7.pdf

Monroy, J. *Introducción al proceso civil*. Recuperado en línea

<http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2015/03/material2014.pdf>

Osorio, M. (s/f). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Guatemala. Edición Electrónica.

Pásara, L. (2003). *Tres Claves de Justicia en el Perú*.
<http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=194> (23.11.2013)

Pereyra, F. (s/f). *Procesal III impugnatorios Procesales*. Material de Apoyo para el examen de grado. Recuperado en: <http://www.jurislex.cl/grado/procesal3.pdf>. (23.11.2013)

Peyrano, J. *Derecho Procesal Civil*. Edic. Jurídicas. Lima

Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*, recuperado de <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>

Proética (2015): La Cámara de Comercio de Lima, en la conferencia de Naciones Unidas, *público la encuesta Nacional sobre corrupción en el Perú. 2015*, realizada por IPSOS, por encargo del director ejecutivo de Proética. Recuperado en línea: PDF] www.camaralima.org.pe/RepositorioAPS/0/.../Edicion%20711_digital.pdf...

Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>

Rioja, A. (2009) *Principios procesales y el título Preliminar del Código Procesal Civil*. Recuperado en:
<http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/2009/10/15/principios-procesales-y-el-titulo-preliminar-del-codigo-procesal-civil/>

Rioja, A (2009) Fijación de puntos controvertidos, recuperado en:
<http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/2009/11/23/fijacion-de-puntos-controvertidos/>

Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. Lima: Editorial Printed in Perú.

Rodríguez, L. *Derecho Civil y Comercial* (tesis para optar el grado académico de Magister en Derecho) Recuperada de http://cybertesis.unmsm.edu.pe/xmlui/bitstream/handle/cybertesis/186/Rodriguez_cl.pdf?sequence=1

Rodriguez, J. “*El Proceso Sumarísimo*”. Instituto de Investigación Jurídica Rambell. Arequipa, Perú. Recuperado de: <http://institutorambell2.blogspot.com/2013/07/el-proceso-sumarisimo.html>

Sagastegui, P. (2013) “*Los interdictos en el Proceso Civil – Doctrina- Modelos - Jurisprudencia*”. Lima, Perú.

Sarango, H. (2008). “*El debido proceso y el principio de la motivación de las resoluciones/sentencias judiciales*”. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/422>. (23.11.2013)

Schreiber, P. Max A., *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984 – Derecho Reales*. Tomo III. Gaceta Jurídica S.A., pág. 139.

Serpa, F. (2009). *Tres imperativos categóricos para una correcta decisión judicial*. UNIVERSIDAD SIMÓN BOLIVAR, pag. 71-76. Recuperado de: http://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:tNZTLnOhNUYJ:scho lar.google.com/+motivacion+correcta+de+las+sentencias+en+el+peru+&hl=es &as_sdt=0,5

Teoría general del Proceso. Recuperado en línea:

[file:///D:/Temas%20a%20fines%20a%20la%20Tesis/TEORIA_GENERAL DEL PROCESO.pdfUniv%20l%20Los%20andes.pdf](file:///D:/Temas%20a%20fines%20a%20la%20Tesis/TEORIA_GENERAL_DEL_PROCESO.pdfUniv%20l%20Los%20andes.pdf)

Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano. Recuperado en:
<http://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>.

Ticona, V. (1994). *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Arequipa. Editorial: Industria Gráfica Librería Integral.

Ticona, V. (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil*. Tomo I. Lima. Editorial: RODHAS.

Universidad de Celaya (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de:http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Ago_2012.pdf. (23.11.2013)

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Valdez, M *Derecho Procesal Civil II*. Recuperado en línea:
https://issuu.com/plataformaderechouigv/docs/derecho_procesal_civil_ii

Zavaleta, W. (2002). *Código Procesal Civil*. T. I. Lima. Editorial RODHAS.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/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.</i> Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<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.</i> Si cumple/No cumple</p>
			<p>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</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede</p>	

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

			Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	--	--

		PARTE RESOLUTIVA		<p>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</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. 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.</i>) Si cumple/No cumple.</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple/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.</i> Si cumple/No cumple.</p>

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

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

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

		<p>Aplicación del Principio de Congruencia</p>	<p>formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple/No cumple</p> <p>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</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple/No cumple.</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración</p>

				<p><i>si fuera el caso. 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>
--	--	--	--	--

ANEXO 2

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

1. CUESTIONES PREVIAS

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

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

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

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

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

8. Calificación:

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

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo

de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

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

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2
Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja

Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja
--	---	----------

Fundamentos:

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

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

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 resolutive, 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 resolutive, 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

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

Fundamentos:

⚡ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno

por uno, si los parámetros se cumplen o no.

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

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

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

Cuadro 5

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

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la
		De las sub dimensiones				De la dimensión		
		Muy baja		Mediana	Alta			

		2x 1= 2	2x 2= 4	2x 3= 6	2x 4= 8	2x 5= 10			dimensió n
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión						14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

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

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.

⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.

⤴ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.

⤴ El número 4 indica, que en cada nivel 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:

Muy alta [17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 =

Alta [13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 =

Mediana [9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 =

Baja [5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 =

Muy baja [1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 =

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					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[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 la 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

ANEXO 3

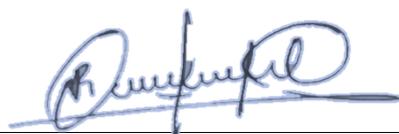
DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Interdicto de Retener, en el Expediente N° 2016-393-C, en el cual han intervenido en primera instancia el Juzgado Mixto y en segunda instancia la Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Ancash.

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.

Huaraz, 02 de marzo del 2019



ROGER PEDRO VERGARA LUIS

ANEXO 4

Sentencia de Primera Instancia

SENTENCIA

Expediente No.: 2016-393-C

Demandante : Víctor Inocencio Asencios Mejía

Demandado : Erick David Estrada Gonzales y otra

Juzgado : Mixto de Pomabamba

Materia : Interdicto de Retener y otro

Proceso : Sumarísimo

Juez : Errivares Laureano

Secretaria : Álvarez Acero

RESOLUCIÓN NÚMERO SIETE

Pomabamba, veintiuno de abril

del año dos mil diecisiete

I. PARTE CONSIDERATIVA

VISTOS

El Expediente No. 2016-393-C seguido por Víctor Inocencio Asencios Mejía contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega sobre Interdicto de Retener como pretensión principal y la reedificación de la servidumbre de paso como acumulación objetiva originaria accesoria, conjuntamente con el escrito número tres presentado por el Abogado de la parte demandante recepcionado el 06 de abril de 2017, que se agregará a los autos, teniéndose presente los alegatos conforme a ley, en estudio para sentenciar.

Demanda y petitorio

Resulta de autos que mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho recepcionado el 29 de diciembre de 2016 de estos actuados, por ante este Juzgado se presenta Víctor Inocencio Asencios Mejía, con la finalidad de interponer una demanda formal sobre Interdicto de retener a efectos de que los demandados cesen en la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jr. Chachapoyas

No. 355 y en forma acumulativa objetiva originaria accesoria demanda la reedificación de la servidumbre de paso y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación y la dirige contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, para que mediante sentencia se ordene la suspensión de las obras que vienen realizando en su Predio y estando que tanto la servidumbre de paso como la pared mencionada fueron demolidas por lbs emplazados, se ordene reedificarlas o alternativamente se ordene pagar su costo; más costas y costos del proceso. Fundamentando que es propietario del inmueble ubicado en la Mz. Y1, Lt, 4 (Jr. Chachapoyas No. 335), que inicialmente fue un lote indiviso de propiedad de Leoncia Vidal Vidal, quien procedió a la división y partición con su hija Francisca Escudero de Flores y en cuyo instrumento hace referencia a la escalinata servidumbre de paso, siendo que Nira Fontenla Vidal hereda a su madre Leoncia Vidal Vidal y en 1995 lo otorga en donación a su hija Doris Umbrosa Colchado Fontenla de Asencios, quien viene a ser su cónyuge según consta en Escritura Pública de Donación de Inmueble Protocolizada de fecha 10 de abril de 1995; que fue formalizado por COFOPRI y cuyo derecho se encuentra inscrita en Registros de Propiedad Inmueble de Huaraz, en la Partida No. P37025683 a nombre de la sociedad Conyugal conformada por Víctor Inocencia Asencios Mejía y Doris Umbrosa Colchado Fontenla. Asimismo, precisa que los demandados y a la vez colindantes Erick

David Estrada Gonzales y su cónyuge Mirma Elizabeth Escudero Ortega, adquirieron dicho inmueble mediante escritura de compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, ante la Notaria Vilma Salvador Huamán, en la que también se puede constatar que se hace referencia de la existencia de una escalinata que da al segundo piso que será entrada común, así como de la colindancia con su propiedad, por lo que se concluye que los demandados desde que adquirieron su propiedad tenían pleno conocimiento de la servidumbre de paso, descrita en su título de adquisición y tal como rige el artículo 1043 del Código Civil, que la extensión y demás condiciones de las servidumbres se rigen por el título de su constitución, en el presente caso estando regido desde la escritura de división y partición de fecha 06 de julio de 1966 en la que consta que en la propiedad existe una escalinata o subidero que da al segundo piso de un ancho de ochenta centímetros siendo el largo a los altos de cuatro metros que será entrada común para ambas familias; que fue trasladada tal cual en cada una de la mutaciones reales del predio sirviente incluso en el título de adquisición de los hoy emplazados por lo que están en la obligación de respetarla, conservarla, más aún cuando se encuentra taxativamente señalado en el artículo 1037 del Código Civil que las servidumbres son

perpetuas, los demandados el 13 de setiembre de 2016, demolieron el predio sirviente y con él la escalinata la (servidumbre) que da acceso al segundo piso de su propiedad, perturbando el área que corresponde a la servidumbre de paso, impidiendo el acceso al segundo piso de su inmueble, situación que fue constatado por la Policía, con fecha 20 de setiembre de 2016, así mismo han demolido la pared que servía de lindero por el Sur entre ambas viviendas, alterándolo y ganando así más terreno a su favor turbando su posesión pacífica que ejerce sobre su predio, por lo que solicita su reedificación de la referida servidumbre así como de la pared en las mismas dimensiones con el mismo material, conforme a los demás fundamentos de hecho y de derecho invocados, ofreciendo los medios probatorios respectivos entre otros los documentos de fojas dos a fojas cincuenta y tres.

Admisión de la demanda

Mediante resolución número uno de fojas setenta y cuatro su fecha 04 de enero de 2017 se admite la demanda, corriendo traslado a los demandados para que la absuelvan. Conforme aparece de la Constancia de Notificación de fojas setenta y siete a fojas setenta y ocho.

Contestación de la demanda

Los demandados Erik David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega mediante escrito número uno de fojas noventa y siete recepcionado el 23 de enero de 2017 contestan la demanda solicitando se declare improcedente o infundada y formulan la Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del Demandante, negando la supuesta perturbación de la posesión. Fundamentando refiere que la posesión la ejercía la persona de nombre Sandro Vidal Castillo, como se puede verificar del Certificado de denuncia policial de fecha 20 de setiembre de 2016 por lo tanto estaba legitimado activamente para demandar la defensa de su posesión más no el demandante que no posee el bien, así como tampoco reside en Pomabamba tal como se puede comprobarse de la dirección consignada en su DNI en la que aparece Urb. Lo Cedros de Villa, Distrito de Chorrillos Provincia de Lima, circunstancia que es ratificado en los testimonios ofrecidos con las declaraciones juradas dadas por los vecinos, no cumpliendo una de las condiciones que es la de estar en posesión del bien, no contando con legitimidad activa y al no tener legitimidad para, obrar no se puede continuar con el proceso por lo que solicita sea declarada fundada la excepción

Sobre la servidumbre de paso refieren que existió solo en apariencia ya que se encontraba ocupada por una escalera de madera que daba al segundo piso de su propiedad y que su propiedad era el predio sirviente, señalan además que existieron dos escaleras, una desde la calle que daba acceso a la vivienda de su propiedad y otra desde el patio del demandante hasta que daba acceso a su terrado sin uso y que si conocían de lo que denominan servidumbre de paso, siendo falso que se haya encontrado en la propiedad del demandante y que retiraron la escalera de madera por ser de su propiedad y al ser demolida su pared se cayó la escalera precaria por estar pegada a su pared, circunstancia por lo que quiso llegar a un acuerdo pero el demandante se negó, además reclama un derecho que no le corresponde; siendo falso que dicha escalera sea el único acceso a su vivienda, pues tiene acceso desde una puerta que da en el Jr. Chachapoyas No. 355; no habiendo necesidad de servidumbre y desde que adquirieron su propiedad no existió el predio sirviente o se ha extinguido por su no uso, de acuerdo a los demás argumentos de hecho y de derecho que expresa, para lo cual también ofrecen los medios probatorios que le respecta, siendo admitida mediante resolución número dos de fojas ciento nueve su fecha 25 de enero de 2017.

Audencia Única

Llevandose a cabo la Audiencia de Saneamiento, Pruebas y Sentencia conforme al tenor del Acta de fojas ciento veintiuno su fecha 22 de febrero de 2017, en la que se resolvió declarar infundada la Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar del Demandante, saneado el proceso por existir una relación jurídica procesal válida entre las partes, sin conciliación por no ponerse de acuerdo en la destrucción de la pared que han construido, fijando los siguientes puntos controvertidos que serán materia de prueba: Primero: Establecer si ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que está siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Para lo cual se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes y que resultan pertinentes para resolver esta controversia, los mismos que fueron actuados, realizándose la Inspección Judicial con intervención de un Perito en el lugar de los hechos a fin de determinar la perturbación sufrida por el 'accionante, emitiéndose el Informe Pericial a fojas ciento treinta y cuatro recepcionado con fecha 09 de marzo de 2017, la Audiencia de Explicación Pericial se realizó conforme al tenor de Acta de fojas ciento setenta y siete su fecha 03 de abril de 2017.

Alegatos

La parte demandada Erik David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega presentaron sus alegatos mediante escrito sin número de fojas ciento sesenta y nueve recepcionado el 20 de marzo de 2017, por lo que en Audiencia de fojas ciento setenta y siete su fecha 03 de abril de 2017 se ordena pasar los autos a Despacho para expedir sentencia, la misma que se pasa a pronunciar conforme a ley así como al mérito de los actuados para poner fin a la presente relación jurídico procesal civil dentro del plazo previsto en la parte in fine del artículo 555 del Código Procesal Civil, teniendo en cuenta la carga procesal debido al aumento de los casos de violencia así como los procesos inmediatos.

II. PARTE CONSIDERATIVA

1. El debido proceso

1.1. conforme al artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25 del Pacto de San José, artículo 6 de Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 139.3. de la Constitución Política del Estado, artículo I del Título Preliminar, artículo 122.. 3., artículo 50.6. del Código Procesal Civil, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el debido proceso es el principio constitucional por el cual toda persona tiene derecho a acudir al órgano jurisdiccional en busca de la tutela de sus derechos sustanciales, a través de un proceso en el que se otorgue a los justiciables la oportunidad de ser oídos, de ejercer el derecho de defensa, de ofrecer los medios probatorios que acrediten sus peticiones y de obtener una sentencia dentro de un plazo establecido en la ley procesal, debidamente motivada con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustenta.

1.2. el artículo 139.3. de la Constitución Política del Perú reconoce como principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos, que involucra dos expresiones: una sustantiva y otra formal. La primera se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. La segunda se relaciona con los principios y reglas que lo integran, es decir tiene que ver con las formalidades estatuidas, tales como el juez natural, el derecho de defensa, el procedimiento preestablecido por ley y el derecho de motivación de las resoluciones judiciales, constituye uno de los elementos básicos del modelo constitucional de proceso. Este tributo continente alberga múltiples garantías y derechos fundamentales que condicionan y regulan la función jurisdiccional, consecuentemente, la afectación de cualquiera de (estos derechos lesiona su contenido constitucionalmente protegido, como así lo analiza la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de

Justicia de Lima en el Expediente No. 11656-2010-0-1801-JR- CI-07 publicada en El Peruano el 05 de noviembre del 2014.

1.3. el derecho a la debida motivación de las resoluciones, que dada su preponderancia dentro del Estado Constitucional de Derecho, ha sido reconocido en forma independiente también como principio y derecho de la función jurisdiccional en el artículo 139.5., importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. El Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente No. 02001-2014-PA/TC-Lima en los seguidos por Asociación Bureau Veritas - BIVAC de Perú S.A.C. representado por María Fe de Fátima Aguinaga Mesones-representante en su Fundamento 4 ha señalado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en ~I mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso, así también lo señaló en el Fundamento 4 de la STC No. 03943-2006-PA/TC. La Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación No. 1994-2013-ANCASH señala que la motivación de las resoluciones comporta la justificación lógica razonada, conforme a las normas constitucionales y legales, así como a los hechos y petitorios formulados por las partes.

1.4. en ese contexto, la motivación de las resoluciones judiciales constituye una de las garantías de la administración de justicia, la cual asegura que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decir una controversia, debiendo existir fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por si mismo la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, asegurando la administración de justicia con sujeción a la Constitución Política del Estado y la Ley, garantizando además un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables, salvaguarda al justiciable frente a la arbitrariedad judicial. Se debe tener en cuenta que en el proceso impera, entre otros.. el principio de economía y celeridad procesales, así como el derecho de acceso a la justicia que forma parte del contenido esencial del derecho de tutela judicial efectiva reconocido constitucionalmente como principio y derecho de la función ,jurisdiccional y que no

se agota en prever mecanismos de tutela en abstracto sino que supone posibilitar al justiciable la obtención de un resultado óptimo con el mínimo empleo de la actividad procesal, así como permitir viabilizar los recursos impugnatorios como lo ha señalado la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema en la Casación No. 415-2012-Lima.

2. Aspectos fácticos

2.1. mediante escrito de fojas cincuenta y ocho recepcionado el 29 de diciembre de 2016 Víctor Inocencio Asencios Mejía demanda sobre Interdicto de retener a efectos de que los demandados cesen en la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso del inmueble de su propiedad ubicado en el Jirón Chachapoyas No. 355 contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, para que se ordene la suspensión de las obras que vienen realizando en su Predio, refiriendo que es propietario del inmueble ubicado en la Mz. Y1, Lt. 4 (Jirón Chachapoyas No. 335), inicialmente fue indiviso de propiedad de Leoncia Vidal Vidal, quien procedió a la división y partición con su hija Francisca Escudero de Flores, en cuyo instrumento hace referencia a la escalinata servidumbre de paso. Nira Fontenia Vidal hereda a Leoncia Vidal Vidal, otorga en donación a su hija Doris Umbrosa Colchado Fontenia de Asencios, quien viene a ser su conyuge, cuyo derecho se encuentra inscrita en Registros de propiedad Inmueble de Huaraz, en la Partida No. P37025683, los demandados y a la vez colindantes adquirieron dicho inmueble mediante Escritura de Compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, en la que también se puede constatar que se hace referencia de la existencia de una escalinata que da al segundo piso que será entrada común, así como de la colindancia con su propiedad, los demandados desde que adquirieron su propiedad tenían pleno conocimiento de la servidumbre de paso, por lo que están en la obligación de respetarla, conservarla, las servidumbres son perpetuas, los demandados el 13 de setiembre de 2016 demolieron el predio sirviente y con él la escalinata de la servidumbre que da acceso al segundo piso de su propiedad, perturbando el área que corresponde a la servidumbre de paso, impidiendo el acceso al segundo piso de su inmueble, situación que fue constatado por la Policía con fecha 20 de setiembre de 2016, han demolido la pared que servía de lindero por el Sur entre ambas viviendas, alterándolo y ganando así más terreno a su favor, turbando su posesión pacífica que ejerce sobre su predio.

2.2. los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega mediante escrito de fojas noventa y siete recepcionado el 23 de enero de 2017 refieren que la posesión la ejercía la persona de nombre Sandro Vidal Castillo, como se puede verificar del Certificado de denuncia policial de fecha 20 de setiembre de 2016, por lo tanto estaba

legitimado activamente para demandar la defensa de su posesión más no el demandante que no posee el bien, así como tampoco reside en Pomabamba tal como se puede comprobarse de la dirección consignada en su ONI en la que aparece Urb. Lo Cedros de Villa, Distrito de Chorrillos Provincia de Lima, circunstancia que es ratificado en los testimonios ofrecidos con las declaraciones juradas dadas por los vecinos, no cumpliendo una de las condiciones que es la de estar en posesión del bien, no contando con legitimidad activa y al no tener legitimidad para obrar no se puede continuar con el proceso. Sobre la servidumbre de paso refieren que existió solo en apariencia ya que se encontraba ocupada por una escalera de madera que daba al segundo piso de su propiedad y que su propiedad era el predio sirviente, señalan además que existieron dos escaleras, una desde la calle que daba acceso a la vivienda de su propiedad y otra desde el patio del demandante hasta que daba acceso a su terrado sin uso y que si conocían de lo que denominan servidumbre de paso, siendo falso que se haya encontrado en la propiedad del demandante y que retiraron la escalera de madera por ser de su propiedad y al ser demolida su pared se cayó la escalera precaria por estar pegada a su pared, circunstancia por lo que quiso llegar a un acuerdo pero el demandante se negó, además reclama un derecho que no le corresponde; siendo falso que dicha escalera sea el único acceso a su vivienda, pues tiene acceso desde una puerta que da en el Jirón Chachapoyas No. 355; no habiendo necesidad de servidumbre y desde que adquirieron su propiedad no existió el predio sirviente o se ha extinguido por su no uso.

3. Normas adjetivas aplicables

3.1. conforme al artículo 197 del Código Procesal acotado la valoración conjunta de todos los medios probatorios para la dilucidación de la causa debe ser de observancia en beneficio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y su artículo 196 señala que la carga de probar, corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando hechos nuevos, además de acuerdo a su artículo 188 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, asimismo según la valoración razonada que se haga se procederá si se aplica o no el artículo 200 de dicho Código Procesal.

3.2. en doctrina procesal se ha dicho que el contenido esencial del derecho a probar consiste en el derecho de todo sujeto procesal legitimado para intervenir en la actividad probatoria, a que se admitan, actúen y valoren debidamente los medios probatorios aportados al proceso para acreditar los hechos que configuran su pretensión o su defensa, así

aparece de la Casación No. 3328-00-Camaná, El Peruano, 31 de agosto del 2001, página 7607. Asimismo se dice que la carga de la prueba constituye un medio de gravamen sobre quien alega un hecho, de manera que su incumplimiento determina la absolución de la contraria. Las pruebas deben ser estudiadas en sus elementos comunes, en sus conexiones directas o indirectas. Ninguna prueba deberá ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva sino en su conjunto, por cuanto que solo teniendo la visión integral de los medios probatorios se puede sacar conclusiones en busca de la verdad que es el fin del proceso.

3.3. las cuestiones probatorias son instrumentos procesales dirigidos a poner en tela de juicio algún medio de prueba con la finalidad de que el Juez declare su invalidez o tenga presente su ineficacia probatoria. La oposición es un instrumento procesal dirigido a cuestionar un medio de prueba incorporado al proceso, para así lograr que no se lleve a cabo su actuación o que se evite asignarle eficacia probatoria al momento de resolver, entonces cumple dos funciones: impedir que se actúe un medio de prueba y contradecir éste a fin de perjudicar su mérito probatorio. La oposición a la actuación de la exhibición está encaminada a obstaculizar su práctica o hacer que el Juez no le otorgue eficacia probatoria a los documentos suministrados al proceso en virtud de tal exhibición, Pueden ser argumentos de la indicada oposición que la exhibición solicitada sea de difícil o imposible realización, que sean impertinentes o inidóneos o inútiles, que no se haya acreditado la existencia, así analiza Alberto Hinojosa Minguéz en COMENTARIOS AL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Tomo I Gaceta Jurídica Primera Edición Mayo 2003 página 545.

4. Puntos controvertidos

4.1. en la Audiencia Única se han fijado el siguiente único punto controvertido: Primero: Establecer si ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que esta siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Siendo este el punto controvertido, el Juzgador pasa a pronunciarse teniendo presente los medios de pruebas aportados al proceso por cada una de las partes.

4.2. de manera preliminar, podemos definir a los interdictos como los procesos judiciales civiles, sumarísimos, de prueba limitada exclusivamente a la posesión, destinado a proteger provisionalmente la posesión actual que mantiene una persona. Específicamente el interdicto de retener presupone la molestia o turbación de hecho o derecho al ejercicio de la posesión, es decir, unefo más actos que atenten contra la posesión perturbándola materialmente. En el caso ocupa la parte demandante está solicitando se ordene a la parte demandada el cese de los actos perturbatorios eh la servidumbre de paso. **"... Los actos perturbatorios deben ser**

comprobados de manera objetiva, siendo para este caso la inspección judicial ... La prueba idónea en este tipo de pretensiones es la pericia y el reconocimiento judicial, sin perjuicio que se puede recurrir a otros medios de prueba pertinentes que permitan demostrar el hecho perturbatorio ". por lo que debemos ver si efectivamente existe la perturbación en la posesión del predio que ostenta el demandante por parte de los demandados.

5. Análisis de los medios probatorios

5.1. a fojas -dos aparece la fotocopia certificada notarialmente de los actuados ante el Juzgado de Paz II Nominación de Pomabamba, con fecha 02 de julio de 1966 Leonicia o Leoncia Vidal Vidal manifiesta haber cedido a su hija Francisca Escudero de Flores un lote de un solar ubicado en la tercera cuadra del Jirón Chachapoyas (en donde ha construido con su esposo Justiniano Flores una casa de dos pisos con su entrada común de 80 cm por 4 de largo), que adquirió de su madre Aurora Vidal Cusquipoma, solicitando la división y partición del bien en dos partes: una para Francisca Escudero de Flores y la otra para ella. A fojas cuatro corre el Primer Testimonio de la Escritura Pública de Donación del inmueble protocolizada de fecha 10 de abril de 1995, otorgada

por doña Nira Fontenla Vida! a favor de Joaquín Alva Fontenla y otras por ante el Notario Público de Pomabamba Agustín Fernández Álvarez, en el Punto Cuarto da en donación perpetua a su hija Doris Colchado de Asencios su acción en el Jirón Chachapoyas, herencia de su madre Leoncia Vidal Vidal, como vemos de la Diligencia de Inspección Judicial de fojas doce. De fojas catorce a fojas diecisiete obra la Copia literal de la Partida Registrar No. P37025683 Zona Registra! No. VII Sede Huaraz del inmueble ubicado en la Mz. Y1 Lote 4 Pomabamba a favor de Víctor Inocencio Asencios Mejía y Doris Umbrosa Colchado Fontenla.

5.2. a fojas veintisiete aparece la copia fedateada por COFOPRI del Parte Notarial de la Escritura Pública de Compraventa que otorgan de una parte Richard Antonio Milla Marroquín (en representación de Licia, Evelina Marroquín López y Jorge Pedro Milla Ochoa casados conforme al Acta de Matrimonio de fojas cuarenta y cinco) a favor de Erick David Estrada Gonzáles y Mirma Elizabeth Escudero Ortega (casados conforme a la Partida de Matrimonio de fojas veintiséis) de fecha 06 de febrero de 2010 ante el Notario de Carhuaz Vilma Fidela Salvador Huamán en mérito a la Minuta de fecha 06 de febrero de 2010 respecto del inmueble solar ubicado en el Jirón Chachapoyas s/n Pomabamba (adquirido de su anterior propietario Justiniano Flores Sevillano mediante escritura del 15 de agosto de 1986) cuya área, medidas perimétricas y colindancias se especifica. A fojas veinte corre el Informe No. 162-2016-MPP- G.D.U.R/D.C.U.C/GL.VC de fecha 19 de setiembre de 2016 en donde se

indica que existió una escalera conforme a las fotografías de fojas cuarenta y nueve a fojas cincuenta y dos.

6. Normas sustantivas aplicables

6.1. El artículo 896 del Código Civil señala que: "**La posesión es el ejercicio de uno o más poderes inherentes a la propiedad**", su artículo 923 establece que: "**La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien ...**", el artículo 924 agrega que aquel que sufre o está amenazado de un daño porque otro se excede o abusa en el ejercicio de su derecho, puede exigir que se restituya al estado anterior o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por los daños irrogados, el artículo 70 de la Constitución Política del Perú dice que el derecho de propiedad es inviolable, se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley, a nadie puede privarse de su propiedad salvo excepciones.

6.2. De acuerdo al artículo 606, concordante con el artículo 598, del Código Procesal Civil el interdicto de retener: "**Procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones e!. estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos ...**", en concordancia con el artículo 921 del Código Sustantivo que faculta a todo poseedor de inmuebles a utilizar los interdictos² y el artículo 599 dispone que también procede el interdicto para proteger la posesión de servidumbre, cuando ésta es aparente.

6.3. Sobre el particular, se debe indicar que las servidumbres al tratarse de derechos reales sobre bienes de propiedad ajena. crean derechos y obligaciones como consecuencia de la relación jurídica entre el predio sirviente y el predio dominante, éstas tienen existencia o vida jurídica cuando se constituyen por mandato legal o por mandato de la voluntad de las partes, conforme lo dispone el artículo. 1035 del Código Civil³, el artículo 1037 señala que las servidumbres son perpetuas, salvo disposición legal o pacto contrario, el artículo 1038 agrega que son indivisibles, pueden adquirirse por prescripción adquisitiva tal como lo establece el artículo 1040 del mismo cuerpo normativo", el artículo 1047 refiere que el propietario del predio sirviente no puede impedir el ejercicio o menoscabar el uso de la servidumbre, el artículo 1049 contempla que las servidumbres se extinguen por destrucción total, voluntaria o involuntaria, de cualquiera de los edificios dominantes o serviente, sin mengua de las relativas al suelo, pero reviven por la reedificación, siempre que pueda hacerse

uso de ellas, finalmente el artículo 1050 habla de la extinción por su no uso durante cinco años. En uno u otro supuesto, de haberse constituido una servidumbre, los efectos de esta debe materializarse en derechos y obligaciones, tanto para el propietario del predio dominante como para propietario del predio sirviente.

6.4. El Código Civil ha regulado servidumbres legales: la de paso y la de predio enclavado. La servidumbre de paso permite al titular transitar por el predio sirviente, ésta se establece en beneficio de los predios que no tengan salida a los caminos públicos y se origina cuando el predio dominante adolece de acceso inmediato al mismo, cesando una vez que el predio obtiene una salida que de acceso al inmueble. De lo expuesto, precedentemente podemos concluir que la existencia de una servidumbre genera el derecho a defender la misma a través de las pretensiones posesorias, resultando necesario acreditar previamente la existencia de la servidumbre para poder ejercitar los derechos que ésta confiere.

7. Análisis del caso concreto

7.1. En relación al punto controvertido **Primero:** Establecer si ha existido servidumbre de paso en dicha área en el predio materia de Litis que está siendo perturbada por los demandados en agravio del demandante. Si bien uno de los presupuestos y requisitos para el ejercicio de la acción interdictal es la acreditación de la posesión actual e inmediata del bien, en el caso que nos ocupa el demandante está solicitando se ordene a los demandados cesen la perturbación de la posesión de la servidumbre de paso que da acceso al segundo piso de su inmueble ubicado en el Jirón Chachapoyas No. 355 y de la pared del lindero Sur entre su inmueble y el de los demandados así como la reedificación de la servidumbre de paso y la pared de cuatro metros de largo por dos de altura o alternatively paguen el costo de la reedificación. En el documento de fojas dos se advierte que en el inmueble de dos pisos existía su entrada común de 0.80 m. por 4.00 m. de largo que da al segundo pisos que es utilizada para ambas familias, de igual manera en el Informe de fojas veinte se consigna que en la inspección se constató que efectivamente existió una escalera de ingreso como se muestra en la Fotografía de fojas veintiuno, que también se corrobora con el Parte Notarial de fojas veintisiete al precisar en su Cláusula Segunda que existe una escalinata

7.2. En la Inspección Judicial realizada por el personal del Juzgado durante la Audiencia cuya Acta corre a fojas ciento veintiocho in situ se pudo verificar que existe hacia el segundo piso una puerta pero no se puede subir por no haber lugar, según referencia del demandante es la entrada al segundo piso, así mismo a fojas ciento treinta y cuatro obra Informe Pericial presentado mediante Carta de fojas ciento cincuenta y ocho recepcionado el 09 de marzo de 2017 en las Conclusiones se indica que según la

documentación mostrada del Juez de Paz de Segunda Nominación de fecha 02 de julio de 1966 se menciona por sus anteriores propietarios de una entrada común de 4.00 m. de largo y 0.80 m. de ancho, que daba como acceso al segundo piso; del mismo modo en la Escritura de Compraventa a favor de los demandados refiere que existe una escalinata o subidero que da al segundo piso de 4.00 m. y un ancho de 0.80 m. que será una entrada común, pero actualmente el Catastro aprobado por **COFOPRI** no contempla ningún área en común o de servidumbre de acuerdo al Plano de fojas ciento cincuenta y nueve, así también ha sido explicado por el Perito en la Audiencia de fojas ciento setenta y siete, entonces concluyo que si existía la servidumbre de.

7.3. Los interdictos son hechos que consisten en actos materiales, dándose los dos elementos o presupuestos que configuran la pretensión: a) que la recurrente se encuentra en posesión del predio como propietaria en forma ininterrumpida, b). la existencia de actos materiales que impiden la pacífica posesión, hechos que se han cometido sin autorización, en este orden de ideas, podemos concluir que existen actos perturbatorios, por cuanto de acuerdo al análisis de todos los medios probatorios en su conjunto presentados por ambas partes la parte demandante ha acreditado que el área de la servidumbre de paso ha sido perturbada por la parte demandada al construir su vivienda, como podemos apreciar de las Fotografías de fojas cuarenta y nueve a fojas cincuenta y tres, no siendo tan cierto lo expresado por la parte demandada en sus alegatos de fojas ciento sesenta y nueve porque de acuerdo a los documentos así como a lo verificado por el personal del Juzgado y por el Perito si existió el área que era utilizada como servidumbre de paso por ambas familias colindantes, inclusive hacia el fondo se puede notar que existe un área dejada luego de realizar la construcción de la vivienda de los demandados, como así también lo expresa la parte demandante en sus alegatos presentados con fecha 06 de abril de 2017, en todo caso las declaraciones juradas de fojas ochenta y siete a fojas noventa deben meritarse con cierta reserva porque debió ofrecer su testimonial para ser sometido al examen, quedando acreditado el punto controvertido.

8. Doctrina

8.1. Doctrinariamente el interdicto de retener (llamado también conservatorio o de mantenimiento) nace del hecho de haber sido perturbado en la posesión de la cosa el que la tenga de hecho, por actos de un tercero, que manifiesta la intención de inquietarle y despojar, pero sin realizar el despojo, se concibe como la pretensión procesal destinada a proteger la posesión actual como hecho, o el hecho de la posesión contra las perturbaciones que la dañan, consistentes en actos que no significan privación de ella al poseedor". Si un tercero realiza

actos posesorios sin impedir que el poseedor también los realice simultáneamente, hay turbación y no despojo. Sin embargo, esto no requiere necesariamente la exclusión del anterior poseedor de toda la cosa; basta que lo excluya de una de sus partes, como puede ser una habitación de un inmueble, hay despojo siempre que una persona ha sido privada de la cosa por violencia o clandestinidad o abuso de confianza, con intención el despojador de sustituirse en la tenencia o posesión.

8.2. La doctrina ha establecido que: **"En materia de responsabilidad civil no derivada de acto jurídico, el Código Civil adopta como principio rector el de la responsabilidad subjetiva (por acto ilícito), esto es, el sujeto está obligado a indemnizar únicamente los daños causados por sus actos dolosos (llevados a cabo con intención y voluntad de causar el daño) o culposos (producidos por negligencia, imprudencia o impericia). Cuatro son los elementos de la responsabilidad civil por acto ilícito: a) la existencia de una infracción legal (antijuridicidad) que lesiona un derecho subjetivo; b) que esa infracción sea imputable al agente que ha actuado con dolo o culpa; c) que haya causado un daño indemnizable; d) el nexo de causalidad entre el hecho y el daño . .Le responsabilidad civil por dolo o culpa es siempre el resultado de un acto humano voluntario ilícito..."**

9. Jurisprudencia

9.1. De acuerdo a la uniforme jurisprudencia los interdictos están destinados a proteger la posesión inmediata, la cual puede ser perturbada o despojada; independientemente de la determinación de la propiedad o legitimidad de la posesión afectada; de allí que los puntos controvertidos estarán orientados a determinar la posesión del accionante y el acto perturbatorio o desposesorio del emplazado. CAS. No. 1350-2015 Lima, El Peruano, 30-05-2016 F.6to.78481. CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 605.

9.2. Que de acorde a la doctrina jurisprudencial el interdicto de retener es un interdicto que ampara la posesión actual cualquiera sea su naturaleza desde que nadie puede turbarla arbitrariamente puesto que nadie puede hacer justicia por sí mismo y puede ser deducido por el usufructuario, el usuario, el titular de una servidumbre, el acreedor con derecho de retención, etcétera". CAS. No. 1255-2014 Ayacucho, El Peruano, 01-02-2016, C. 5to, p. 74331. CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 608.

9.3. " ... Estos actos perturbatorios deben ser comprobados de manera objetiva siendo para este caso la inspección judicial realizada, por el Juzgador que le permita formarse convicción real de los hechos ... ". Casación No. 1698-97/lca, publicada en el

Diario Oficial El Peruano el 30-03-2000, pág. 4938. Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo 11, GACETA JURIDICA. Primera Edición Mayo 2003, página 1192.

9.4. "El interdicto de retener es un medio procesal expedito en defensa de la posesión que tiene lugar cuando el poseedor es perturbado en la posesión. Se requiere para el ejercicio de la acción interdicta la concurrencia de dos elementos: que quien lo solicite se encuentre en actual posesión y que existan actos materiales que impidan la pacífica posesión". Exp. No. 1448-98, Sala de Procesos Sumarísimos, Ledesma Nervéez, Marianella, Jurisprudencia Actual, Tomo 3, Gaceta Jurídica, pp. 467-468. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II. Marianella Ledesma Narváez. GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto 2012. Página 381.

9.5. "... Procede fa indemnización, si a la fecha de la interposición de la demanda, existían actos perturbatorios que han generado daños debido a las excavaciones que se realizaron en el inmueble de propiedad de la accionante, las que han turbado la tranquila posesión que esta detenta". Exp. No.661-98, Primera Sala Civil, Ledesma Nervaez, Marianella, Jurisprudencia Actual, Tomo 2, Gaceta Jurídica, pp. 484.-485. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II. Marianella Ledesma Narváez. GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto 2012. Página 397.

9.6. "Lo que se discute es: (i) que el demandante ha sido poseedor del bien; y (ii) que ha sido despojado del mismo por el demandado. Siendo ello así el análisis se centra en el hecho mismo de la posesión y el despojo, no siendo materia de controversia los títulos de posesión que puedan exhibir las partes". CAS. No. 4092-2014 Arequipa, El Peruano, 30-05-2016, F. 4to, p. 78404. CODIGO CIVIL. Jurista Editores. Edición: Abril 2017. Página 607.

9.7. De acuerdo a la uniforme jurisprudencia "... Los actos perturbatorios deben ser comprobados de manera objetiva, siendo para este caso la inspección judicial ... La prueba idónea en este tipo de pretensiones es la pericia y el reconocimiento judicial, sin perjuicio que se puede recurrir a otros medios de prueba pertinentes que permitan demostrar el hecho perturbatorio", en Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II. Marianella Ledesma Nervaez. GACETA JURÍDICA. Cuarta Edición Agosto 2012. Página 395.

9.8. Existe otra jurisprudencia en el sentido que: "... el demandante debe probar que tuvo la posesión y que fue despojado de la misma, para lo cual el Juez valorando los medio probatorios y apreciándose de manera conjunta, declarará fundada la demanda sólo respecto de aquellas pretensiones cuyos hechos sustentatorios hayan sido fehacientemente acreditados". (Casación No. 1172-97/Apurimac, publicada en el Diario Oficial

El Peruano el 04-01-2000, pág. 4481. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II GACETA JURÍDICA. Alberto Hinostroza Minguez. Primera Edición Mayo 2003, Página 1186.

10. Conclusiones

10.1. En este orden de ideas, podemos concluir que existió el área de la servidumbre de pa entre las colindancias de ambos predios que era utilizada de manera común, también los ac perturbatorios consistentes en el hecho que luego de construir su vivienda los demandados han dejado dicha servidumbre., por lo que dicha conducta puede conllevar a considerarlo como acto perturbatorio de la posesión de la parte demandante, más aún si como se dijo ya línea arriba que existen documentos en donde se consigna dicha servidumbre habiéndose determinado con la presencia del Perito que vestigios de dicha servidumbre que dice es material de perturbación supuestamente por los demandados. entonces llego a la conclusión que demanda tiene asidero fáctico y legal así como se encuentra planteada deviniendo el precedente la pretensión

10.2. Entonces conforme al artículo 1043 del Código Civil toda duda sobre la existencia de una servidumbre se interpreta en el sentido menos gravoso para el predio sirviente, pero sin imposibilidad o dificultar el uso de la servidumbre, entonces estando a su artículo 1049 con la reedificación revive la servidumbre, siempre que pueda hacerse su uso, que en el caso de autos sirve para trasladarse al segundo piso de la vivienda de la parte demandante, y que se ha probado que existió desde muchos años, porque que así se expresaba en los actos jurídicos respecto al traslado de dominio de los predios colindantes, además si estamos ante una destrucción voluntaria lo mínimo que se espera es que la parte perjudicada debe ser indemnizada, asimismo al construirse el inmueble de la parte demandada debió restituirse la servidumbre

11. Costas y costos del proceso

debiendo condenarse a los demandados al pago por costas y costos del proceso, teniendo en cuenta que las costas están constituidas por el conjunto de gastos efectuados por las partes en el juicio y los costos son los honorarios del Abogado, aunque la parte demandada ha realizado gastos de Aranceles Judiciales y pago de Abogado, también lo es que la demandada no está exonerada de gastos de Aranceles Judiciales, además el artículo 412 del Código Procesal acotado señala que no requieren ser demandados salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración y corre a cargo de la parte vencida, que en este proceso es la parte demandada, gastos que ambas partes han realizado por haber existido motivos razonables para

litigar y ejercer su defensa durante el tiempo transcurrido, pues la demanda data del 29 de diciembre de 2016, aunque las costas y los costos son parte de los gastos efectuados directamente en el proceso por una de las partes, para la persecución y defensa de su derecho, que le deben ser reembolsados por la otra parte", asimismo sin multa para las partes teniendo en cuenta la naturaleza principal de la pretensión además, por cuanto se evidencia que no han actuado con ni mala fe, todo esto en aplicación del artículo 410 y 411 del Código adjetivo.-

III. PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, conforme al artículo II del Título Preliminar del Código Civil, artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 2 de la Constitución Política del Estado, analizando los hechos y pruebas en forma razonada con sana crítica y Administrando Justicia a Nombre de la **NACIÓN**:

FALLO: Declarando:

FUNDADA la demanda presentada mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho recepcionada el 29 de diciembre de 2016 por Víctor Inocencio Asencios Mejía sobre Interdicto de retener contra Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, conforme a las consideraciones precedentes, en consecuencia:

ORDENO que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los Predios colindantes de ambas partes ubicados en el Jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo

apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia con el pago de costas y costos por la parte demandante a favor de los demandados, pero sin multa para las partes. Consentida o ejecutoriada que sea la presente:

ARCHÍVESE este expediente en la forma y modo de ley en el Formato respectivo donde corresponda oportunamente, en consecuencia:

NOTIFÍQUESE a las partes procesales con una copia de la sentencia para su conocimiento bajo responsabilidad del personal del Juzgado

ANEXO 5

Sentencia de Segunda Instancia

EXPEDIENTE : 00114-2017-0-0206-SP-CI-01

PROCEDENCIA : JUZGADO MIXTO DE POMABAMBA

MATERIA : INTERDICTO DE RETENER

DEMANDADO : ESCUDERO ORTEGA MIRMA EUZABETH Y OTRO

DEMANDANTE : ASENCIOS MEJIA VICTOR INOCENCIO

RESOLUCION NUMERO ONCE.

Huari, tres de octubre

Del dos mil diecisiete.

VISTOS: en audiencia pública a que se contrae la certificación de fojas noventa y cinco, este colegiado luego de la deliberación abordada por sus integrantes, emite el siguiente pronunciamiento.

I. OBJETO DE VISTA:

Resolución número siete, de fecha veintiuno de abril del año dos mil diecisiete. Obrante de fojas ciento ochenta y cuatro a ciento noventa y siete, que falla declarando fundada la demanda presentada mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho, recepcionado el 29 de diciembre de 2016 por Víctor Inocencio Asencios Mejía sobre interdicto de retener contra Erick David Estrada Gonzáles y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, y ordena que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindantes de ambas partes ubicado en el jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme

corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante; con lo demás que contiene dicha sentencia

II. SINTESIS DE LA PRETENSÍO IMPUGNATORA.

Los demandados formulan su pretensión impugnatoria, básicamente, señalando entre otros lo siguiente: **a)** Que, la sentencia apelada vulnera el debido proceso, porque ha incurrido en error de hecho y derecho, y nos causa agravio, perjuicio económico y moral, porque ampara la pretensión de la parte demandante cuando no existe pruebas idóneas, objetivas y pertinentes que acrediten su pretensión invocada en la demanda, al

Extremo de tener la apelada una connotación prevaricadora, por haber resuelto en un sentido contrario a lo que prescribe la ley objetiva, así como la jurisprudencia y sin alizar una debida valoración de las pruebas ofrecidas, esto es, valoración en conjunto de manera sistemática desnaturalizando la esencia del debido proceso; **b)** Que, el considerando 4.1 de la apelada sobre los puntos controvertidos, donde solo se ha ofrecido el punto controvertido único que dice taxativamente "establecer si ha istko servidumbre de paso en ficha área en el predio materia de litis, que está siendo perturbada por los demandados, en agravio del demandante", constituye una aberración jurídica y fáctica con una redacción ambigua) toda vez que ha desnaturalizado totalmente de manera deliberada, la razón jurídica y lógica de la pretensión planteada; esto es ha contravenido el sentido finalista del artículo 600° del Código Procesal Civil, que exige como requisito *sine quanon* que la actividad probatoria, tiene que materializarse a través de medios probatorios que deben referirse exclusivamente a probar la posesión, por parte del demandante y el acto perturbatorios su ausencia por parte del demandado y en el caso de autos está probado que el demandante jamás ostento posesión alguna sobre el predio materia de litis, esto es cuando los recurrentes a umrmos la propiedad y la posesión del predio materia de litis, el demandante no ejercía posesión alguna, respecto de la servidumbre de paso invocada e inexistente al momento de interposición de la demanda, toda vez que el citado vive en la ciudad de Lima en la urbanización los Cedros de Villa, Distrito de Chorrillos Provincia de Lima; e) en el considerando 5.1 sobre análisis de los medios probatorios, no tiene relevancia jurídica alguna para dilucidar la cuestión controvertida, toda vez que se trata de documentos que no tienen relación directa con el hecho jurídico de la

posesión actual y directa por parte del demandado; en consecuencia, tal como lo ha establecido la jurisprudencia uniforme; el hecho que haya un título anterior de servidumbre sobre un predio sirviente, pero al mismo tiempo no se pueda verificar la existencia de una posesión directa y actual sobre el predio sirviente, carece de relevancia jurídica la existencia de los títulos; ya que por la naturaleza jurídica de la pretensión de interdicto de retener; lo que se discute es la posesión actual, directa, real; más no los títulos que originaron la misma.

III. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- El derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales, es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139°, inciso 6, de la Constitución Política del Perú, El cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3, de la Norma Fundamental, conforme así se ha pronunciado en reiteradas el Tribunal Constitucional (Cfr. SSTC 1243-2008-PHC', F. J. 2; 5019-2009-PHC,F.J.2; 2596-2010-PA3; F. J. 4). Por tanto, el adecuado ejercicio del derecho de acceso a los recursos supone directamente la utilización de los que ha diseñado nonnativamente el legislador, para que los justiciables nar las diversas resoluciones expedidas por el órgano jurisdiccional, a superior en grado examine nuevamente las resoluciones materia de impugnacion.

SEGUNDO.- Que, a efectos de resolver el fondo del asunto, debemos observar lo Dispuesto por el artículo 598° del Código Procesal Civil que establece: "*Todo aquel que Se considere perturbado o despojado en su posesión puede utilizar los interdictos, incluso contra otros derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de perturbación*".

TERCERO.- El interdicto de retener es un medio de defensa posesoria, consistente en Evitar que el poseedor sea despojado de esta condición. Los requisitos para que proceda el interdicto de retener son: precisar cuáles son los actos materiales perturbatorios de la posesión, las personas que los ejecutan, así como la fecha en que se realizaron.

CUARTO.- El interdicto de retener es la pretensión procesal mediante el cual el poseedor o tenedor de un bien mueble o inmueble reclama el amparo judicial frente a la existencia de actos materiales que importan una turbación potencial o efectiva al ejercicio de la posesión o la tenencia. Para amparar esta pretensión, los actos

perturbatorios deben exteriorizarse en actos materiales y ser realizados contra la voluntad del poseedor, con intención de poseer y sin que tengan como consecuencia la exclusión absoluta del poseedor, en estos casos al observar la existencia de una perturbación al poseedor, se debe aplicar la norma que corresponda, aun que en la demanda no haya invocada, se debe aplicar las normas que adecuen al caso, conforme al principio del IURA. NOVIT CURIA.

QUINTO.- En caso de autos, el demandante en su demanda obrante a fojas cincuenta y ocho a setenta y dos, demanda sobre interdicto de retener, a fin que cesen en la perturbación de la posesión de 1.1 La servidumbre aparente de paso que da acceso al segundo piso del inmueble de su propiedad ubicado en el jirón Chachapoyas N° 355, provincia de Pomabamba. 1.2. El inmueble de mi propiedad ubicada jirón Chachapoyas N° 3554 Provincia de Pomabamba, al demoler la pared de adobe de 4 metros lineales, que formaba parte del lindero por el sur, entre el inmueble de mi propiedad y el predio de los emplazados, y en forma acumulativa objetiva originaria accesoria demanda la reedificación de la servidumbre de paso y de la pared de cuatro metros de largo por dos metros de altura o alternativamente paguen el costo de la reedificación.

Asimismo, refiere que el recurrente es propietario del inmueble ubicado Mz. Y 1, Lote 4, del Centro Poblado de Pomabamba (jirón Chachapoyas N° 355, Provincia de pomabamba) lote 4, propiedad que se encuentra inscrita en la Partida N° P37025683 del Registro de Propiedad Inmueble de Huaraz. Y los demandados son propietarios del Inmueble colindante a la del recurrente, puestos estos adquirieron el inmueble ubicado en el jiron Chachapoyas s/n distrito y Provincia de Pomabamba, (lote 3), de sus anteriores propietarios Jorge Pedro Milla Ochoa y Licia Evelina Marroquín López, mediante escritura pública de compraventa de fecha 06 de febrero de 2010, otorgada ante la Notaría Vilma Salvador Huamán. En cuya cláusula segunda, se advierte, que se deja expresa constancia que dicho solar es de dos plantas con ocho habitaciones y queda un terreno adyacente en la parte oeste de la casa, asimismo, por el lado este que da al jirón Chachapoyas existe una escalinata o subidero que da al segundo

piso a lo alto de cuatro metros y un ancho de ochenta centímetros que será una entrada común para ambas familias.

SEXTO.- Los demandados mediante escrito de fojas noventa y siete a ciento siete contestan la demanda, formulando excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante y contesta la demanda la servidumbre señalada por el demandante se encontraba dentro de nuestra propiedad, siendo nuestro predio el predio sirviente, que se debe tener en cuenta que toda servidumbre es establecido en base a una necesidad, en el presente caso se habría establecido en la necesidad de ingreso al inmueble adyacente al demandado; sin embargo, dicha necesidad, desde la fecha en que adquirimos la propiedad del predio sirviente, jamás ha existido o en su defecto se habría extinguido, pues la casa adyacente cuenta con su propio ingreso desde el jirón Chachapoyas; asimismo, como ya señalamos de las dos escaleras que se encontraban en la servidumbre, solo una de ellas servía de acceso al terrado de la casa vecina y se ingresaba por el patio de dicha casa. Por lo que no existía la necesidad de una servidumbre

SÉPTIMO.- Que, sin embargo, "se ha demostrado a través de la inspección judicial, obrante a fojas ciento veintiocho, en la cual se advierte que el lugar de la calle ha sido ado por los demandados y el agua de la construcción de las demandadas viene a do con el agua de la gotera y en cuanto a la servidumbre de paso, se constata la ción de la pared. De cuatro metros por parte de los demandados'. Además a os corre la copia fotostática notarialmente de los actuados ante el Juzgado de Paz unda Nominación de Pomabamba, con fecha dos de julio de mil novecientos y seis, Leoncia . Vidal Vidal manifiesta haber cedido a su hija Francisca de Flores un lote de un solar ubicado en la tercera cuadra del Jirón de chachapoyas en donde ha construido su esposo Justiniano Flores una casa de dos pisos con su entrada común de un área ochenta centímetros por cuatro metros de largo, que da al egundo piso que ambas utilizaran, que adquirió de su madre Aurora Vidal cusquipoma solicitando la división y partición del bien en dos partes, una para Francisca Escudero De Flores y la otra para ella.

Asimismno, a folios cuatro corre el Primer Testimonio de la Escritura Pública de onación del inmueble protocolizada de fecha diez de abril de mil novecientos noventa y cinco, otorgado por doña Nira Fontenia Vida! a favor de Joaquín Alva Fontenia otras

por ante la Notaría Pública de Pomabamba Agustín Fernández Alvarez, en el punto cuarto da en donación perpetua a su hija Doris Colchado de Asencios su acción en el jirón Chachapoyas herencia de su madre Leoncia Vidal Vidal, la misma es corroborada con la diligencia de inspección judicial, en tal sentido no existe ningún agravio en la sentencia emitida; máxime si en un proceso de interdicto de retener, no se discute la propiedad sino la posesión, por tanto la perturbación posesoria que da lugar a la acción incoada e de consistir en actos materiales, asistiéndole al poseedor el derecho de servirse de los interdictos, incluso contra quienes ostenten otros derechos reales de distinta naturaleza.

OCTAVO.- El interdicto de retener es un medio de defensa posesoria que persigue el cese de los actos perturbatorios que impiden el pleno ejercicio de la posesión que ostenta la parte demandante, por lo que, para obtener tutela jurisdiccional mediante esta acción, debe acreditar el demandante estar en la posesión del bien sub litis y la realización de actos perturbatorios por parte del demandado". Al respecto, como se ha señalado en los numerales anteriores, no está en discusión la propiedad, sino la posesion en tal sentido la sentencia materia de grado se encuentra arreglada a ley.

NOVENO.- Que asimismo obra de fojas ciento treinta y cuatro a ciento cincuenta y ocho el Informe pericial donde se concluye entre otros indica de acuerdo a las mediciones de los predios en controversia se puede observar, con respecto al plano do por COFOPRI y los títulos mostrados los siguiente:

- “A pesar los documentos mostrados tanto por la parte demandante y los andados, donde se indica un paso común de 0.80 m. de ancho y 4.00 m. como ide-r.o o escalinata que da al segundo piso, actualmente el Catastro aprobado por COFOPRI, no contempla ninguna área en común o de servidumbre entre las op~ades de la parte demandante y demandado (se adjunta el plano).
- La propiedad del demandate segun las mediciones realizadas IN SITU, tienen una Longitud de 5.90ml., hacia el jirón Chachapoyas y de los demandados tienen una medida de 6.17 ml. hacia el jirón Chachapoyas.
- En la documentación mostrada del Juez de Paz de Segunda Nominación de la provincia de Pomabamba del año 1966 por el demandante, menciona con una itud

6. 15ml. y parte de los demandados la escritura pública de compra y venta una longitud de 6. 15m con la calle Chachapoyas.

- según las copias literales expedidos por la Superintendencia nacional de los registros (SUNARP) la parte demandante tiene una longitud de 5.85ml. con respecto a la Calle Chachapoyas y de parte de los demandados una longitud de 6.25 ml con el Jr. Chachapoyas.

- lo que el perito basándose en documentos actuales oficiales de COFOPRI y SUNARP, concluye que no existe pasaje en común y las medidas de las colindancias con el jirón Chachapoyas, tanto de la parte demandante y de los demandados difiere con respecto de la medición IN SITU de la parte demandante +0.05m (+5cm) y de los demandados en 0.08m (8-cm). Finalmente dicha pericia o explicado por el Perito en la audiencia de fojas ciento setenta y siete.

DECIMO - Por todo lo expuesto, y siendo el interdicto de retener denominado también de manutención, de turbación, de perturbación, pretensión por invitación o acción conservativa, está destinado a evitar que el poseedor sea perturbado en el ejercicio de su posesión, siendo la perturbación de orden material consistente en hechos no solamente en amenazas o coacción moral; de igual forma, el artículo 606 del Código Civil señala que esta acción procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión y de ser amparada por el juzgador, se dispondrá que cesen los actos perturbatorios.

DECIMO PRIMERO.- Finalmente, se observa de la parte resolutive de la sentencia en grado, que el juez a-quo dispone el pago de costas y costos del demandante a favor de los demandados, cuando lo correcto, conforme se señala en el primer párrafo del artículo 412° del Código Procesal Civil, la condena de costas y costos es de cargo de la parte vencida; por lo que, en aplicación del artículo 407°9 del citado cuerpo normativo, la sentencia en este extremo debe ser corregida.

IV. DECISIÓN:

Por las consideraciones antes expuestas, los integrantes de la Sala Descentralizada mixta de Huari, **RESOLVIERON:**

- 1. CORREGIR** el extremo de la sentencia que ordena el pago de costas y costos por parte de los demandante a favor de los demandados; debiendo ser lo correcto

ordena el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante.

2. CONFIRMAR la sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha veintiuno de abril del año dos mil diecisiete, obrante a fojas ciento ochenta y cuatro a ciento noventa y siete, que **FALLA** declarando **FUNDADA** la demanda presentada mediante escrito número uno de fojas cincuenta y ocho, recepcionado el 29 de diciembre de 2016 por Víctor Inocencio Asencios Mejía sobre interdicto de retener contra Erick David Estrada Gonzáles y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, y ordena que cesen los actos perturbatorios por parte de los demandados Erick David Estrada Gonzales y Mirma Elizabeth Escudero Ortega, procediendo a reedificar la servidumbre de paso entre los predios colindante de ambas partes ubicado en el jirón Chachapoyas de esta ciudad en un área de 0.80 m. de ancho por 4.00 m. de largo, todo esto dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento de proceder conforme corresponda en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos por parte de los demandados a favor del demandante; con lo demás que contiene dicha sentencia: *Notifiquese y devuelvase.*-**Magistrada ponente Hilda Celestino Narcizo**

S.S.

CALDERON LORENZO

CELESTINO NARCIZO

CORREA LLANOS.