



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE LAS SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE INDEMNIZACIÓN POR
DAÑOS Y PERJUICIOS, EN EL EXPEDIENTE N° 0324-2013-
0-1903-JR-CI-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE LORETO –
IQUITOS, 2018.**

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

**AUTORA:
JULIANA DIAZ RIOS**

**ASESORA:
Mgtr. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA**

IQUITOS – PERÚ

2018

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dr. David Saul Paulett Hauyòn

Presidente

Mgr. Marcial Aspajo Guerra

Miembro

Mgr. Edgar Pimentel Moreno

Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por su bendición para alcanzar mis metas.

A mis amigos:

Por su amistad y apoyo brindado a lo largo de los años de estudio.

Juliana Díaz Rios

DEDICATORIA

A mi padre:

Por su apoyo incondicional en las etapas de mi vida,
en especial durante mis estudio.

A mis hermanos:

Por su grata compañía en cada momento de mi vida.

Juliana Díaz Rios

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, del Distrito Judicial de Loreto. Es de tipo cuantitativa, cualitativa; de nivel exploratoria, descriptiva y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fue de rango: 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.

Palabra clave: Calidad, indemnización por daños y perjuicios, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The overall objective research was to determine the quality of the judgments of first and second instance on, Indemnity for Damages according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file N° 00324-2013-0-1903-JR CI-01, Judicial District of Iquitos. Is type qualitative, quantitative; of level descriptive, exploratory; not experimental, retrospective and transverse. The Data collection was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part pertaining to: the judgment of first instance were range: Very high, very high and very high; and the judgment on appeal: Very high, very high and very high. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were of range Very high and very high, respectively.

Key word: quality, indemnity for damages, motivation and judgment.

ÍNDICE GENERAL

Jurado evaluador de tesis.....	ii
Agradecimiento	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen	v
Abstract	vi
Índice general	vii
Índice de cuadros de resultados	xx
I. INTRODUCCIÓN	VII
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	9
2.1. Antecedentes.....	9
2.2. Bases teóricas.....	10
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las Sentencias en estudio.....	10
2.2.1.1. La Jurisdicción.....	10
2.2.1.1.1. Definiciones de la jurisdicción.	10
2.2.1.1.2. Características de la jurisdicción.	11
2.2.1.1.3. Requisitos para el ejercicio de la jurisdicción.	12
2.2.1.1.4. Elementos de la jurisdicción.....	13

2.2.1.1.5. Clases de jurisdicción.	13
2.2.1.1.6. Órganos judiciales.	14
2.2.1.1.6.1. Definiciones de órganos judiciales.	14
2.2.1.1.6.2. Clases de órganos judiciales.	15
2.2.1.2. La Competencia.	15
2.2.1.2.1. Definiciones de competencia.	15
2.2.1.2.2. Características de la competencia.	16
2.2.1.2.3. Criterios para determinar la competencia en materia civil.	17
2.2.1.2.4. Clasificación de la competencia.	17
2.2.1.3. La Acción.	18
2.2.1.3.1. Definiciones de la acción.	18
2.2.1.3.2. Elementos de la acción.	19
2.2.1.3.3. Las condiciones de la acción.	20
2.2.1.3.4. Clasificación de la acción.	20
2.2.1.4. La Pretensión.	21
2.2.1.4.1. Definiciones de pretensión.	21
2.2.1.4.2. Elementos de la pretensión.	22
2.2.1.4.3. Clases de pretensión.	23
2.2.1.4.4. Acumulación de pretensiones.	23

2.2.1.5. El Proceso Civil.....	24
2.2.1.5.1. Definiciones del proceso civil.....	24
2.2.1.5.2. Objeto del proceso civil.....	24
2.2.1.5.3. Finalidad del proceso civil.....	25
2.2.1.5.4. Funciones del proceso civil.....	25
2.2.1.5.5. Principios procesales relacionados con el proceso civil.....	26
2.2.1.5.6. Clases de procesos civiles.....	28
2.2.1.6. El Proceso Abreviado.....	30
2.2.1.6.1. Definiciones del proceso abreviado.....	30
2.2.1.6.2. Asuntos contenciosos tramitados en procesos abreviados.....	30
2.2.1.6.3. Competencia para conocer el proceso abreviado.....	31
2.2.1.6.4. Plazos máximos aplicables al proceso abreviado.....	31
2.2.1.7. Los Sujetos en el Proceso.....	32
2.2.1.7.1. El Juez.....	32
2.2.1.7.1.1. Definición de Juez.....	32
2.2.1.7.1.2. Poderes del Juez.....	32
2.2.1.7.1.3. Facultades del Juez.....	34
2.2.1.7.1.4. Derechos del Juez.....	35
2.2.1.7.1.5. Deberes del Juez.....	37

2.2.1.7.1.6. Responsabilidad del Juez.....	37
2.2.1.7.1.7. Actos procesales del Juez.	38
2.2.1.7.2. El Ministerio Público.....	39
2.2.1.7.2.1. Definiciones de Ministerio Público.	39
2.2.1.7.2.2. Funciones del Ministerio Público.....	40
2.2.1.7.2.3. Facultades y atribuciones del Ministerio Público en el proceso civil.....	41
2.2.1.7.3. Las partes y su representación en el proceso.....	42
2.2.1.8. Postulación en el Proceso	44
2.2.1.8.1. La demanda.....	44
2.2.1.8.1.1. Definiciones de demanda.....	44
2.2.1.8.1.2. Características de la demanda.....	45
2.2.1.8.1.3. Modificación y cambio de la demanda.....	45
2.2.1.8.1.4. Ampliación de la demanda.	47
2.2.1.8.1.5. Ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos.	48
2.2.1.8.1.6. Requisitos de la demanda.	48
2.2.1.8.1.7. Anexos de la demanda.	50
2.2.1.8.1.8. Calificación de la demanda por el Juez.	51
2.2.1.8.1.9. Demanda fundada e infundada.	53
2.2.1.8.1.10. Traslado de la demanda.	53

2.2.1.8.1.11. Emplazamiento y citación del demandado.	54
2.2.1.8.1.12. La demanda interpuesta en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).	55
2.2.1.8.2. Contestación de la demanda.	56
2.2.1.8.2.1. Definiciones de la contestación de demanda.	56
2.2.1.8.2.2. Oportunidad para contestar la demanda.	57
2.2.1.8.2.3. Posiciones o actitudes que adopta el demandado frente a la demanda.	57
2.2.1.8.2.4. Requisitos de la contestación de la demanda.	58
2.2.1.8.2.5. Anexos de la contestación de la demanda.	60
2.2.1.8.2.6. La contestación de demanda en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).	60
2.2.1.8.3. Reconvención.	62
2.2.1.8.3.1. Configuración de la reconvención.	62
2.2.1.8.3.2. Fundamento de la reconvención.	63
2.2.1.8.3.3. Carácter autónomo de la reconvención.	64
2.2.1.8.3.4. Formas o modalidades de la reconvención.	65
2.2.1.8.3.5. Requisitos de la reconvención.	65
2.2.1.8.3.6. Oportunidad de la reconvención.	67
2.2.1.8.3.7. Modificación y ampliación de la reconvención.	68
2.2.1.8.3.8. Trámite de la reconvención.	68

2.2.1.8.3.10. Efectos de la reconvencción.....	68
2.2.1.8.4. Las excepciones procesales.....	69
2.2.1.8.4.1. Definiciones excepciones procesales.....	69
2.2.1.8.4.2. Clases de excepciones.....	70
2.2.1.8.4.3. Plazo y forma de proponer excepciones.....	71
2.2.1.8.4.4. Medios probatorios de las excepciones.....	71
2.2.1.8.4.5. Decisión judicial sobre las excepciones e impugnación.....	72
2.2.1.8.4.6. Costos, costas y multas de las excepciones.....	72
2.2.1.8.5. Las defensas previas.....	73
2.2.1.8.5.1. Definiciones de defensas previas.....	73
2.2.1.8.5.2. Clases de defensas previas.....	73
2.2.1.8.5.3. Trámites y propuestas de las defensas previas.....	77
2.2.1.8.5.4. Prueba de las defensas previas.....	77
2.2.1.8.6. Rebeldía.....	78
2.2.1.8.6.1. Configuración de la rebeldía o contumacia.....	78
2.2.1.8.6.2. Fundamento de la rebeldía.....	79
2.2.1.8.6.3. Requisitos de la declaración de rebeldía.....	80
2.2.1.8.6.4. Efectos de la declaración de rebeldía.....	80
2.2.1.8.6.5. Procedencia de medidas cautelares en caso de rebeldía.....	81

2.2.1.8.6.6. Costas y costos en caso de rebeldía.....	82
2.2.1.8.7. Saneamiento del proceso, fijación de puntos controvertidos y saneamiento probatorio.....	83
2.2.1.8.7.1. Principio de saneamiento procesal.	83
2.2.1.8.7.2. Función o finalidad del despacho saneador o de la audiencia preliminar. ...	84
2.2.1.8.7.3. Oportunidad para la realización del despacho saneador o de la audiencia preliminar.....	85
2.2.1.8.7.4. La etapa de saneamiento del proceso.....	85
2.2.1.8.7.5. Efectos del saneamiento del proceso.	86
2.2.1.8.7.6. Determinación de los puntos controvertidos y saneamiento probatorio.....	86
2.2.1.8.7.7. Puntos controvertidos y saneamiento probatorio en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).....	88
2.2.1.9. La Prueba en el Proceso Civil.....	88
2.2.1.9.1. Definiciones de la prueba en el proceso civil.....	88
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba.....	89
2.2.1.9.3. Finalidad de la prueba.....	90
2.2.1.9.4. Pertinencia de la prueba.....	90
2.2.1.9.5. La valoración de la prueba.....	91
2.2.1.9.5.1. Definiciones de la valoración de la prueba.....	91
2.2.1.9.5.2. Criterios de valoración.....	92

2.2.1.9.5.2.1. Prueba tasada.....	92
2.2.1.9.5.2.2. Libre valoración de las pruebas.....	93
2.2.1.9.5.3. Los medios probatorios	94
2.2.1.9.5.3.1. Declaración de parte.....	94
2.2.1.9.5.3.2. Declaración de testigos.....	95
2.2.1.9.5.3.3. Documentos.....	97
2.2.1.9.5.3.4. Pericia.....	98
2.2.1.9.5.3.5. Inspección judicial.....	101
2.2.1.9.5.4. Cuestiones Probatorias.....	102
2.2.1.10. La Sentencia en el Proceso Civil.....	102
2.2.1.10.1. Definiciones de la sentencias.....	102
2.2.1.10.2. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil.....	103
2.2.1.10.3. Estructura de la sentencia.....	104
2.2.1.10.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia.....	104
2.2.1.10.4.1. El principio de congruencia procesal.....	104
2.2.1.10.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.....	105
2.2.1.10.4.2.1. Definiciones de motivación.....	105
2.2.1.10.4.2.2. Funciones de la motivación.....	106
2.2.1.10.4.2.3. La fundamentación de los hechos.....	107

2.2.1.10.4.2.4. La fundamentación del derecho.....	107
2.2.1.10.4.2.5. Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales.	108
2.2.1.10.4.2.6. La motivación como justificación interna y externa.	109
2.2.1.11. Los medios impugnatorios.....	111
2.2.1.11.1. Definiciones de medios impugnatorios.	111
2.2.1.11.2. Objeto de impugnación.	112
2.2.1.11.3. Causales de impugnación.	112
2.2.1.11.4. Presupuestos de la impugnación.	112
2.2.1.11.5. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.	114
2.2.1.11.5.1. Los remedios.....	115
2.2.1.11.5.1.1. Definiciones de remedios.	115
2.2.1.11.5.1.2. Clases de remedios.	115
2.2.1.11.5.1.2.1. La oposición.	115
2.2.1.11.5.1.2.2. La tacha.....	116
2.2.1.11.5.1.2.3. La nulidad de actos procesales.	116
2.2.1.11.5.2. Los recursos.	117
2.2.1.11.5.2.1. Definiciones de recursos.....	117
2.2.1.11.5.2.2. Características de los recursos.	117
2.2.1.11.5.2.3. Legitimación de los recursos.	119
2.2.1.11.5.2.4. Finalidad de los recursos.	120

2.2.1.11.5.2.5. Clases de recursos.....	120
2.2.1.11.5.2.5.1. Recurso de reposición.....	120
2.2.1.11.5.2.5.2. Recurso de apelación.....	121
2.2.1.11.5.2.5.3. Recurso de casación.....	122
2.2.1.11.5.2.5.4. Recurso de queja.....	123
2.2.1.11.6. El recurso impugnatorio en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).....	124
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionado con las sentencias en estudio.....	127
2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.	127
2.2.2.2. Ubicación de la indemnización por daños y perjuicios en las ramas del derecho.	127
2.2.2.3. Ubicación de la indemnización por daños y perjuicios en el código civil.	127
2.2.2.4. Desarrollo de instituciones jurídicas previas, para abordar la indemnización por daños y perjuicios.	127
2.2.2.4.1. Responsabilidad civil.....	127
2.2.2.4.1.1. Definiciones de la responsabilidad civil.....	127
2.2.2.4.1.2. Funciones de la responsabilidad civil.....	128
2.2.2.4.1.3. Tipos de responsabilidad civil.	130
2.2.2.4.1.3.1. Responsabilidad civil contractual.....	130
2.2.2.4.1.3.2. Responsabilidad civil extracontractual.....	131
2.2.2.4.1.4. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil.	132

2.2.2.4.2. La indemnización.	138
2.2.2.4.2.1. Definiciones de indemnización.	138
2.2.2.4.2.2. Tipos de indemnización.....	139
2.2.2.4.2.3. Derecho a exigir la indemnización.	139
2.2.2.4.3. El daño.....	140
2.2.2.4.3.1. Definciones de daño.	140
2.2.2.4.3.2. Requisitos del daño.....	142
2.2.2.4.3.3. Clasificación del daño.	143
2.2.2.4.3.3.1. Daño patrimonial.	143
2.2.2.4.3.3.2. Daño extrapatrimonial.	144
2.2.2.4.3.4. Causas de justificación del hecho dañino.	146
2.2.2.4.4. La indemnización por daños y perjuicios.	147
2.2.2.4.4.1. Definiciones de indemnización por daños y perjuicios.	147
2.2.2.4.4.2. Regulación de la indemnización por daños y perjuicios.	147
2.2.2.4.4.3. Fundamento de la indemnización de daños y perjuicios.	148
2.2.2.4.4.4. Los componentes de la indemnización por daños y perjuicios.	149
2.2.2.4.4.5. Indemnización por daños y perjuicios que comprende el daño a la persona y el daño moral.	152
2.2.2.4.4.6. La indemnización por daños y perjuicios en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).	153

2.3. Marco conceptual	154
III. METODOLOGÍA	161
3.1. Tipo y nivel de investigación.....	161
3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo	161
3.1.2. Nivel de investigación: Exploratorio - descriptivo.....	161
3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo.....	161
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	162
3.4. Fuente de recolección de datos	162
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.....	162
3.6. Consideraciones éticas.....	163
3.7. Rigor científico.....	164
IV. RESULTADOS.....	165
4.1. Resultados.....	165
4.2. Análisis de los resultados	200
V. CONCLUSIONES.....	206
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	211
ANEXOS	216
ANEXO N° 01.....	218
ANEXO N° 02.....	224

ANEXO N° 03	235
ANEXO N° 04.....	236

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	Pág.
Cuadro N° 1: Calidad de la parte expositiva	165
Cuadro N° 2: Calidad de la parte considerativa	169
Cuadro N° 3: Calidad de la parte resolutive	180
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
Cuadro N° 4: Calidad de la parte expositiva	183
Cuadro N° 5: Calidad de la parte considerativa	187
Cuadro N° 6: Calidad de la parte resolutive	194
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
Cuadro N° 7: Calidad de la sentencia de 1ra instancia.....	196
Cuadro N° 8: Calidad de la sentencia de 2da instancia	198

I. INTRODUCCIÓN

Para conocer la calidad de las sentencias de un proceso judicial específico, resulta necesario observar el contexto temporal y espacial del cual surge, dado que estas se constituyen en un producto de la actividad del hombre que obra en representación del Estado.

Por ello, la justicia es un servicio que permite resolver los conflictos interpersonales o intergrupales en una sociedad. Es un bien que va más allá de la democracia, haciendo indispensable la idea de reparar a las víctimas y evitar las reacciones de venganza, acercando a una convivencia pacífica y con desarrollo social.

En el contexto internacional:

En España Burgo (2010), sostiene que el principal problema en la administración de justicia es la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales. Situación que también es advertida por Pimentel (2013), quien a través de un Informe sobre la Administración de Justicia en España en el siglo XXI, sostuvo que a pesar de los avances conseguidos en los últimos años, se muestra como una organización lenta y congestionada, que no ha evolucionado en sintonía con la sociedad y sus necesidades. Los progresos alcanzados no han calado lo suficiente entre los ciudadanos, que continúan pensando que la Justicia avanza a un ritmo más lento que otros ámbitos de las Administraciones Públicas y demandan un servicio que optimice la inversión pública en Justicia y a la vez sea impecable, eficaz y transparente.

Binder (s.f.), ha señalado en el marco del Proyecto de Transparencia y Mejoramiento de la Administración Judicial que lleva adelante el Centro de Estudios Judiciales de Paraguay, que se ha desarrollado una matriz de calidad de las sentencias que aún se encuentra en fase de validación. Se corresponde con la intención del Consejo de la Magistratura de ese país de analizar la calidad de las sentencias como forma de

evaluar a postulantes que ejercían ya la judicatura. No obstante, la importancia que se le asigna a esta dimensión, todavía no se ha desarrollado un trabajo intenso, permanente y coordinado para aumentar la capacidad de los sistemas judiciales en este punto.

En relación al Perú:

En nuestro país la problemática de la calidad de las sentencias judiciales no difiere mucho de los otros países; pues son diversos los problemas y/o deficiencias que se han identificado en la elaboración de las sentencias judiciales; radicadas, principalmente, en la falta de orden, la ausencia de claridad, errores de sintaxis y ortográficos, redundancia, incongruencia, insuficiencia argumentativa, mal uso de las citas doctrinarias y jurisprudenciales; así como transcripciones de la norma sin efectuar un procedimiento interpretativo, sea de subsunción o de ponderación de derechos fundamentales, entre otros.

El Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), mediante Resolución N°120-2014-PCNM de fechas 28 de Mayo de 2014, identificó los siguientes problemas: Falta de orden, ausencia de claridad, errores de sintaxis y ortografía, redundancia, incongruencia, insuficiencia argumentativa, así como el uso de citas doctrinarias y jurisprudenciales innecesarias o poco pertinentes para la solución del caso concreto. Así como ha identificado los problemas, también ha considerado la importancia de la calidad de las resoluciones y sentencias, definiendo además las exigencias que van a aplicarse en el caso de los procesos de ratificación de jueces y fiscales. La resolución en mención brinda diferentes aportes de cara a mejorar la calidad de las decisiones emanadas de nuestro sistema de administración de justicia. Cabe resaltar, que es la primera vez que el CNM se pronuncia sobre el tema de la calidad de las decisiones de los Magistrados de forma tan directa, amplia y dura.

A su turno, las herramientas de gestión para que los Magistrados puedan desarrollar destrezas en dichos rubros, vienen siendo a su vez desarrolladas por la Academia de la Magistratura (AMAG), la cual en su calidad de órgano de formación y

capacitación en todos los niveles de la Magistratura, han estructurado la implementación de Módulos de Redacción Jurídica a nivel nacional, a efectos precisamente de lograr una mayor claridad expositiva por parte de los Magistrados en sus resoluciones e ir abandonando la excesiva metáfora, el indebido uso de latigazos y la complejidad argumentativa. En ese contexto, desde el año 2008, los Magistrados emplean el “Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales”, elaborado por Ricardo León Pastor; en donde se proponen los criterios que se consideran esenciales para una buena redacción de resoluciones judiciales como orden, claridad, coherencia, diagramación, fortaleza y suficiencia.

En el ámbito local:

El presidente del Poder Judicial (2014), hizo referencia sobre el estado situacional del Poder Judicial del distrito Judicial de Iquitos, en donde señaló que uno de los graves problemas de la administración de justicia es el retardo en los procesos judiciales, situación que no es ajena a otros Distritos Judiciales.

Es loable mencionar, que la administración de justicia en Iquitos, siempre ha tenido jueces probos, entre los actuales magistrados jueces civiles y jueces superiores de la Corte Superior de Justicia de Iquitos. Siguiendo con la idea, existe un refrán “La justicia que tarda no es justicia”, un compromiso que tiene como ideal la pronta solución y justicia de paz social para reflexionar y rectificar ciertas conductas que apremien a los justiciables.

En ese contexto, la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, preocupada por esta problemática, se ha visto en la necesidad de participar en líneas de investigación, en lo que corresponde a la carrera profesional de derecho la línea de investigación científica, la cual se denomina “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), documento que tiene como

base hechos que involucran al quehacer jurisdiccional, básicamente el tema de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias; es decir, es un producto académico resultado de una elucubración inspirada en hechos expuestos precedentemente debido a la percepción social que tiene la sociedad peruana de los administradores de justicia.

Por estas razones, se seleccionó el expediente judicial N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, perteneciente al Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas, que comprende un proceso Abreviado sobre Indemnización por Daños y Perjuicios económicos; donde se observó que la sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda formulada por la M.P. de M. contra G.V.V., no conforme con esta sentencia, fue apelada con efecto suspensivo y se elevó los autos a la Sala Civil de Loreto, lo que motivó la expedición de una sentencia de segunda instancia, donde se resolvió revocar la sentencia de primera instancia.

Además, en términos de plazos se trata de un proceso judicial interpuesto ante el Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas sobre materia de Indemnización por Daños y Perjuicios económicos que desde la fecha de formulación de la demanda que fue el 04-ABR-2013, con sentencia de primera instancia el 18-ABR-2016; seguido por un recurso de apelación presentado el 29-ABR-2016. En consecuencia, la Sala civil de Loreto se pronuncia mediante sentencia de segunda instancia, con fecha 11-JUL-2017, transcurrió un total de 4 años 3 meses.

Finalmente, en atención a lo precedente y la decisión emitida para el caso concreto se formuló el siguiente enunciado:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, del Distrito Judicial de Loreto - Iquitos, 2018?

Para resolver el problema se plantea un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por daños y perjuicios, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, del Distrito Judicial de Loreto - Iquitos, 2018.

Para alcanzar el objetivo general, se plantean los objetivos específicos:

Respecto a la sentencia de primera instancia:

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

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

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

Finalmente, este trabajo de investigación se justifica con el fin de analizar minuciosamente el modo y orden de administrar justicia por el órgano jurisdiccional; esto mediante la pronunciación del Juez como operador jurídico que al tomar una decisión orientada a resolver controversias y conferir seguridad jurídica, ya no cuenta con estos precedentes por la desconfianza social de la cual lamentablemente goza la

administración de justicia en todos sus sectores, respecto a ella, surge las críticas en su labor de las cuales la ciudadanía son testigos gracias a los medios de comunicación y del hablar cotidiano que tratan del soborno o corrupción, la negligencia, el nepotismo, entre otros. Generando una incertidumbre no solo entre los interesados sino al reflejarse esto en la sociedad.

Es por ello que con el presente estudio no sólo se pretende identificar las situaciones problemáticas de las decisiones judiciales, sino proponer alternativas de solución a dicho problema, ya que los resultados permitirán hacer un análisis de la calidad de las sentencias, aplicando para ello parámetros considerados en el marco normativo, doctrinario y jurisprudencial, los cuales servirán como base para quienes dirigen las instituciones judiciales, ya que lo que proponemos constituyen fundamentos fácticos para diseñar, sustentar y ejecutar políticas de mejora continua, orientadas a disminuir o resolver insatisfacciones de los usuarios y litigantes. De igual manera, los resultados servirán para motivar a las autoridades, profesionales y estudiantes de la carrera de derecho, así como a la sociedad en general a tomar conocimiento de la realidad de la administración de justicia, participar en los procesos de reforma y buscar en conjunto un modelo adecuado para una correcta Administración de Justicia.

El propósito es comenzar, a efectos como también servirá de escenario para ejercer un derecho de rango constitucional, previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como un derecho el analizar y criticar las resoluciones judiciales, con las limitaciones de ley. Por eso, los resultados están dirigidos a los jueces, para que agreguen a los hallazgos, su experiencia y conocimiento, asegurando la mitigación de la desconfianza social.

Asimismo, es importante tener en cuenta que el estudio no evidencia hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (Calidad de las sentencias). Además,

el nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al objeto (sentencias) existen pocos estudios. Por estas razones el estudio se orientó por los objetivos.

Respecto a la metodología, se trata de un estudio de caso, basado en parámetros de calidad extraídos de la revisión de la literatura que serán desarrollados en el marco teórico conceptual del trabajo; el nivel de la investigación es exploratoria descriptiva; porque el estudio aborda contextos poco frecuentados; la fuente de información es el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, que es elegido mediante muestreo no probalístico llamado técnica por conveniencia, los criterios de inclusión son: Proceso concluido con interacción de ambas partes y con sentencias de primera y segunda instancia; para la recolección de datos está previsto aplicar las técnicas de la observación, el análisis de contenido y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos, donde se observan cinco parámetros o estándares de calidad, para cada sub dimensión de la variable (Ver operacionalización de la variable en el anexo 1), 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 análisis de los resultados será por etapas: a) Abierta y exploratoria; b) Sistematizada, en términos de recolección de datos, y c) Análisis sistemático. Para presentar los resultados está previsto, seguir los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

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. Para cumplir con las exigencias, 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.

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica, 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.

Los resultados se obtienen en base a la organización de los parámetros encontrados en cada sub dimensión de la variable; para el recojo de datos se aplica el instrumento respectivo y la organización se sujeta a los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

En conclusión, el estudio revela que de acuerdo a los parámetros previstos en el presente estudio la sentencia de primera instancia tiene un rango de calidad de muy alta y la sentencia de segunda instancia un rango de calidad muy alta.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes.

Barrios (2012), en Chile investigó: “*La sana crítica y la argumentación de la prueba*”; en éste trabajo arribó a las siguientes conclusiones: **a)** Una sentencia tiene una función social que cumplir, una función social de pacificación, de seguridad jurídica, que radica en la confianza que la sentencia debe producir no sólo para las partes del proceso sino para la sociedad, debe convencer de la razón y no de la sin-razón; además de que la forma y el contenido de la sentencia deben soportar el enjuiciamiento científico y racionalmente crítico de sus enunciados. **b)** No quiere decir que la justicia deba satisfacer el morbo ciudadano sino por el contrario aplacarlo con sabiduría; y es que una sentencia que no satisface el morbo ciudadano pero que lo acalla con su contenido no puede ser calificada de otra manera sino como una sentencia sabia. **c)** Ciertamente es que en el proceso se cumplen propósitos objetivos y subjetivos: el primero relacionado con la comprobación de los hechos y sus particularidades, y el segundo con la vinculación y el estudio de la personalidad de los sujetos; y que, por consecuencia, la valoración de la prueba en la sentencia no puede ignorar esa exigencia procesal. Pero es que en el caso del propósito subjetivo se trata de una subjetividad normada que limita, precisamente, con la prueba, y hablamos, entonces, de la prueba ilícita en el proceso cuando el funcionario estatal traspasa la frontera permitida para la búsqueda de la verdad, puesto que no se puede desconocer la condición humana del ciudadano sometido a proceso.

Por su parte Manzares (2008), en Perú investigó: “*Criterios para evaluar el quantum indemnizatorio en la responsabilidad civil extracontractual*”; cuyas conclusiones fueron: a) En el Perú, en el quehacer jurisdiccional, no existen sentencias uniformes, tampoco resoluciones en las que se motive los criterios usados para determinar tal o cual monto indemnizatorio, sino más bien resoluciones cuyo único sustento se basa en la aplicación de principios generales como la equidad, la prudencia,

el criterio discrecional, etc. Lo que determina que fácilmente se caiga en el campo de la arbitrariedad. **b)** Es de verse que el criterio subjetivo fácilmente se acerca a la arbitrariedad; en ese sentido, el criterio tabular ayudaría en cuanto a la cuantificación de los daños, pero éstos solo deben de servir como un parámetro en donde se establezcan los montos mínimos de donde se parta para la valuación del daño a la persona; debiendo, en cada caso concreto, utilizar todos los demás criterios que el derecho moderno propone.

2.2. Bases teóricas.

2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las Sentencias en estudio.

2.2.1.1. La Jurisdicción.

2.2.1.1.1. Definiciones de la jurisdicción.

Etimológicamente jurisdicción deriva de los vocablos latinos *jus dicere o jurisdictione* que significan declarar el derecho al caso concreto y como sostiene Escriche (s.f.), la jurisdicción no envuelve ni lleva consigo la potestad de formar o establecer el derecho, sino tan sólo la de declararlo o aplicarlo a los casos particulares.

Rocco (1969), define la jurisdicción como la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo por requerimiento de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a ellos en la actuación de la norma que tutela aquellos intereses, declarando en lugar de ellos si existe y cuál es la tutela que una norma concede a un determinado interés, imponiendo al obligado, en lugar del derecho – habiente, la observancia de la norma, y realizando, mediante el uso de fuerza coactiva, en vez del derecho – habiente, directamente aquellos intereses cuya tutela legalmente se ha declarado cierta.

Echandia (1993), sostiene que la jurisdicción es la soberanía del Estado, aplicado por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos o para investigar o sancionar los delitos e ilícitos de toda clase o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos de acuerdo con determinados procedimientos y mediante decisiones obligatorias.

Por su parte Monroy (1996), refiere que la jurisdicción es el poder - deber del Estado, previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, controlar las conductas antisociales y también la constitucionalidad normativa, en forma exclusiva y definitiva, a través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponde al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible, y promoviendo a través de ellas una sociedad con paz social en justicia.

Se entiende, que la jurisdicción del latín *ius dictio* que significa “dictar derecho”, es la autoridad dentro de un ámbito territorial, cuya función pública es el de aplicar reglas o leyes a los particulares o quienes requieran su intervención al garantizar equidad e imparcialidad de derechos entidad u órgano que representa el estado para solucionar conflictos o la declaración de un derecho.

2.2.1.1.2. Características de la jurisdicción.

Bacre (1986), señala que la jurisdicción presenta las siguientes características:

- **Es un servicio público:** En cuanto importa el ejercicio de una función pública.
- **Es primaria:** Inicia la actividad jurídica del Estado; el Juez nace antes que el legislador.

- **Es un poder-deber:** Del Estado, que emana de la soberanía, que se ejercita mediante la actividad del Poder Judicial.
- **Es inderogable:** Tratándose de un poder-deber que emana de la soberanía, los particulares carecen de la potestad de disponer de ella; la jurisdicción es en este sentido inderogable.
- **Es indelegable:** El ejercicio de la jurisdicción es intransferible en forma absoluta: la persona a quien el Juez delegara el ejercicio de la jurisdicción sería un no-Juez, y sus actos inexistentes, jurídicamente hablando.
- **Es única:** La jurisdicción es una función única e indivisible.
- **Es una actividad de sustitución:** No son las partes las que deciden quién de las dos tiene razón en un concreto conflicto, sino el órgano jurisdiccional, representado por el Juez.

2.2.1.1.3. Requisitos para el ejercicio de la jurisdicción.

El ejercicio de la jurisdicción, según Monroy (1996), debe presentar los siguientes requisitos:

- a) Existencia de un conflicto de intereses entre las partes.-** Es decir, la necesidad de dar legitimidad a un acto que solo, mediante la intervención del organismo jurisdiccional, se logrará.
- b) Prevalencia del interés social en la solución de conflictos.-** La solución de un conflicto de intereses o de una incertidumbre con relevancia jurídica no solo es de carácter privado, sino también de necesidad pública y abstracta.
- c) Intervención de Juez como ente imparcial.-** Es la intervención del Juez competente, justo e imparcial que aplica la ley al caso en concreto.
- d) Actuación y aplicación de la voluntad concreta de la Ley.-** El Juez al valorar los medios probatorios y haciendo un análisis sobre los actos se pronuncia respectivamente, actuando y aplicando la norma correspondiente que ampara al derecho.

2.2.1.1.4. Elementos de la jurisdicción.

Oderigo (1989), indica que generalmente se reconocen cinco elementos integrantes de la función jurisdiccional y se las menciona siguiendo el orden temporal, como son:

- a) **Notio.-** Es la aptitud judicial de conocer en el asunto de que se trate, de conocer en la causa; aptitud imprescindible, indiscutible, porque el Juez, como todo el mundo, debe actuar con conocimiento de causa. Puesto que se ha de ver en la obligación de dictar sentencia, de producir ese acto culminante de su función que se llama sentencia, se debe poner en sus manos las facultades necesarias para adquirir esa noción. De esta necesidad, derivan las posibilidades instructorias del Juez, que las leyes reconocen y regulan, sea para actuar directamente en la adquisición de las probanzas, o para atender los requerimientos probatorios de las demás personas interesadas en el proceso.
- b) **Vocatio.-** Es la aptitud de convocar a las partes, es decir de llamarlas a ser parte del proceso.
- c) **Coertio.-** Es la aptitud de disponer de la fuerza para obtener el cumplimiento de las diligencias decretadas durante la tramitación del proceso, esto con la finalidad de evitar retraso del proceso.
- d) **Iudicium.-** Es la aptitud judicial más importante del proceso, pues se dicta la sentencia definitiva que decida el conflicto entre las partes.
- e) **Executio.-** Es la aptitud judicial de recurrir a la fuerza; pero se diferencia de aquélla en que se refiere a la fuerza necesaria para el cumplimiento de la sentencia definitiva, y no a las diligencias decretadas durante el desarrollo del proceso.

2.2.1.1.5. Clases de jurisdicción.

Carrion Lugo (2000), sostiene que la jurisdicción se clasifica de la siguiente forma:

A) Jurisdicción ordinaria.

Es la jurisdicción principal, la cual es ejercida con exclusividad por el Poder Judicial. Los principios que más identifican a esta jurisdicción, son los de unidad y exclusividad y el de independencia; principios que se encuentran establecidos en los incisos 1 y 2 del Art. 139° de la Constitución.

B) Jurisdicción extraordinaria.

EL Art. 139° de la Constitución Política del Perú, señala que la jurisdicción extraordinaria debe entenderse como jurisdicción independiente excepcional. Así, tenemos:

- a) **La jurisdicción militar.** - Referida a administrar justicia en materia de delitos y faltas cometidos por los miembros de las instituciones de las fuerzas armadas y policiales en estricto cumplimiento de sus funciones. D. Ley. N° 1094 (01/09/10).
- b) **La jurisdicción arbitral.**- Esta jurisdicción es a iniciativa de las partes en conflicto, las cuales recurren a los árbitros, quienes dirimen en las causas puestas en su conocimiento; sus laudos equivalen a sentencias, que deben ser acatados por quienes se someten a ellos. D. Ley. N° 1057 (28/06/08).
- c) **Jurisdicción campesina.**- La propia constitución establece que las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no viole los derechos fundamentales de la persona. Const. Art. 89°; Ley N° 24656 (14/04/87).

2.2.1.1.6. Órganos judiciales.

2.2.1.1.6.1. Definiciones de órganos judiciales.

Micheli (1970), manifiesta que el órgano judicial es la encargada de administrar justicia, la cual está formada por uno o por varios Jueces.

Al respecto Palacios (1979), define al órgano judicial como al sujeto primario del proceso, representado por un Juez o por un conjunto de jueces, investido de la potestad

de satisfacer la pretensión o la petición extra contenciosa que constituye el objeto de aquél.

2.2.1.1.6.2. Clases de órganos judiciales.

El Art. 49° del CPC, establece que los órganos judiciales en materia civil son:

- Juez de Paz no Letrado.
- Juez de Paz Letrado.
- Juez Civil.
- Sala Civil de la Corte Superior.
- Sala Civil de la Corte Suprema.

Por su parte Palacios (1979), indica que las clases de órganos judiciales, se dan desde el punto de vista del carácter y del número de las personas que integran la categoría que hemos llamado juzgadora, los órganos judiciales pueden clasificarse en:

- 1) Técnicos y legos.
- 2) Unipersonales y colegiados.

2.2.1.2. La Competencia

2.2.1.2.1. Definiciones de competencia.

En idea de Palacios (1979), la competencia es la capacidad o aptitud que la ley reconoce a cada órgano o conjunto de órganos judiciales para ejercer sus funciones con respecto a una determinada categoría de asuntos o durante una determinada etapa del proceso judicial.

Al respecto Rosenberg (1955) y Pallares (1979), señalan que la competencia se da en dos sentidos: Objetivo y subjetivo. Es así que Rosenberg (1955), indica que la competencia en sentido objetivo es el círculo de negocios de la autoridad y en sentido subjetivo se da desde dos puntos: Primero desde el punto de vista de la autoridad

derecho y deber de entregarse al conocimiento de una causa; y desde el punto de vista de las partes, su sometimiento a esa actividad de la autoridad.

Por su parte Pallares (1979), refiere que subjetivamente la competencia es un poder-deber atribuido a determinadas autoridades para conocer de ciertos juicios, tramitarlos y resolverlos; y objetivamente, la competencia es el conjunto de normas que determinan, tanto el poder-deber que se atribuye a los tribunales en la forma dicha, como conjunto de jueces o negocios de que puede conocer un Juez o tribunal competente.

Se determina la capacidad o aptitud para atender un caso, pues existe límites en sus funciones ya que la constitución le atribuye jurisdicción, pero la norma le establece competencia. El ejercicio de funciones está sujeto por cierto criterios entre los cuales destacan la materia y cuantía. Es decir, el ámbito que resultará válido su actuación. Al ser contrario lo actuado sería nulo por incompetencia. Conforme lo establece el art. 6° del Código Procesal Civil. La norma que emana de la ley es de orden público.

2.2.1.2.2. Características de la competencia.

Capello (1999), sostiene que las características de la competencia son:

- **Orden público.-** Se da por el desarrollo o actuación de un Juez natural; y las reglas normativas determinan dentro del ámbito una potestad asignada constitucionalmente a un órgano del Estado.
- **Legalidad.-** Tiene una excepción la competencia por razón del turno, en la medida que dicho criterio tiene que ver con la distribución interna del trabajo de los tribunales, razón por la cual deberá ser el propio Poder Judicial el que establezca este tipo de competencia.
- **Improrrogabilidad.-** Rige para todos los criterios de determinación de la competencia, salvo para el criterio territorial.
- **Indelegabilidad.-** Conocido como el instituto de la comisión y no supone una delegación de competencia, sino sólo el encargo que recibe un Juez de otro para

realizar algunos actos procesales que, por razones fundamentalmente de orden práctico, el Juez que comisiona no puede realizarlos. La comisión no es por ello una obligación del Juez, sino una facultad; a su vez, en materia probatoria la comisión debe ser excepcional, ello atendiendo al principio de inmediación procesal.

- **Inmodificabilidad.**- Tiene que ver con la predeterminación del Juez que al ser admitido y tener conocimiento del caso y cuya competencia ha sido determinada, ella no puede variar en el transcurso del proceso, aun cuando varíen las circunstancias de hecho o de derecho que sirvieron para determinarla.

2.2.1.2.3. Criterios para determinar la competencia en materia civil.

La competencia se determina por cierto hecho existente en el 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 en los casos en que la ley lo disponga expresamente. Permite distribuir los asuntos entre los distintos jueces a razón:

- a) Competencia por razón de la materia.**- Se determina por la naturaleza de la pretensión procesal y las disposiciones legales que la regulan. La especialización de los jueces tiene que ver esencialmente con la competencia por razón de la materia.
- b) Competencia por razón de la cuantía.**- La competencia por razón de la cuantía se determina de acuerdo con el valor económico del petitorio expresado en la demanda sin admitir oposición del emplazado.
- c) Competencia por razón del grado.**- La competencia se establece en virtud de la jerarquía de los órganos jurisdiccionales.

2.2.1.2.4. Clasificación de la competencia.

Echandia (s.f.), clasifica la competencia de la siguiente manera:

- a) **Privativa.-** Existe competencia privativa cuando el Juez que conoce de un asunto excluye en forma absoluta a los demás.
- b) **Preventiva.-** Esta se encuentra cuando para un asunto existen varios jueces competentes, pero el primero que lo hace previene en su conocimiento e impide a los demás que lo hagan.
- c) **Absoluta.-** Cuando el interés público prima, lo que es regla general, las normas sobre competencia tienen carácter imperativo y entonces nos hallamos ante la competencia absoluta e improrrogable.
- d) **Relativa.-** El legislador considera el interés de las partes para señalar la competencia, con miras de hacer más economía y fácil la defensa de sus intereses; se está en presencia de la competencia relativa o prorrogable.
- e) **Externa.-** Es la distribución de los negocios entre los distintos jueces y tribunales.
- f) **Interna.-** Es la que se refiere a la distribución de los negocios entre los distintos Magistrados que forman un mismo tribunal o entre los varios jueces de la misma categoría, que existen para un mismo territorio.

2.2.1.3. La Acción

2.2.1.3.1. Definiciones de la acción.

Chiovenda (s.f.), sostiene que la acción es un poder que corresponde frente al oponente o adversario, respecto al cual se produce el efecto jurídico de la actuación de la ley.

Por su parte Calamandrei (1962), indica el derecho de acción como un derecho subjetivo autónomo y concreto, el cual busca pedir justicia y, sobre todo, considera que es común a todos.

Para Carnelutti (1952), la acción es como un derecho subjetivo que tiene el individuo (las partes) como ciudadano para obtener del Estado la composición del litigio; y luego, en las Instituciones.

Es el derecho intersubjetivo o iniciativa que tiene toda persona de solicitar tutela jurídica efectiva ante el órgano jurisdiccional, activando los mecanismos de justicia y materializado en un escrito. Es decir, el poder de reclamar ante la vulneración de un derecho. Al ingresar al proceso este poder se concreta en una pretensión.

2.2.1.3.2. Elementos de la acción.

Véscovi (2006), señala que la acción presenta tres (3) elementos, los cuales son:

- a) Los sujetos.-** Constituyen un elemento subjetivo de la pretensión y son parte del proceso, sujetos de la relación jurídico material debatida dentro del proceso.
- b) El objeto.-** Es el elemento de la pretensión lo que objeta el actor de la acción, lo que desea alcanzar con la sentencia, el cumplimiento de una obligación.
- c) La causa.-** Esta referido al fundamento jurídico de la pretensión, el cual le da el sentido al proceso, la investigación de lo sucedido y porque es necesario para el actor y el emplazado.

Por su parte Chiovenda (s.f.), refiere que los elementos de la acción son:

- a) Sujetos:** Tenemos.
 - **Titular de la acción.-** Actor o demandante. Quien tiene el derecho de acudir ante el órgano jurisdiccional, estatal o arbitral, a reclamar la prestación de la función jurisdiccional, pretendiendo obtener una conducta forzada determinada en el demandado.
 - **El órgano jurisdiccional.-** Estatal o arbitral. Dotado de facultades para decir el derecho con imparcialidad, resolviendo así la situación controvertida.
 - **Sujeto pasivo.-** Como destinatario soporta los derechos de acción, quedando sometido al juzgador soportando las cargas y obligaciones procesales.
- b) Objeto de la acción:** Constituido por la prestación o prestaciones que se reclaman por el acto del demandado. Es la conducta que se exige. Teniendo así, dos objetos:
 - Tiene por objeto que el órgano jurisdiccional despliegue todos los actos tendientes a decir el derecho.

- Que se ejerza la función jurisdiccional para ajustar al demandado a una conducta pretendida por el actor.
- c) **Causa de la acción:** Se mencionan dos elementos: Un derecho y una situación contraria a ese derecho. Presunta violación del derecho.

2.2.1.3.3. Las condiciones de la acción.

Águila (2010), expresa que las condiciones de la acción son elementos de gran relevancia e indispensables en todo proceso judicial, ya que permitirán al Juez emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo de la controversia. Asimismo, sobre los elementos de las condiciones de la acción, considera lo siguiente:

- a) **Voluntad de la ley.-** Se determina por la existencia de un ordenamiento jurídico sustantivo que contiene y reconoce los derechos fundamentales de las personas, y que motivan la defensa de los mismos.
- b) **Interés para obrar.-** Es la necesidad del demandante de obtener del proceso la protección de su interés material.
- c) **Legitimidad para obrar.-** Es la identidad que debe existir entre las partes en una relación jurídica, es decir, el titular del derecho según la ley deberá ser demandante y el titular de la obligación deberá ser demandado.

2.2.1.3.4. Clasificación de la acción.

Existen diferentes puntos de vista y de estos podemos distinguir algunas clasificaciones:

a) Según el proceso:

- **La acción de conocimiento**, persigue la declaración de certeza del derecho, estas a su vez se dividen en acciones de condena, constitutivas y declarativas.
- **La acción de ejecución**, es la potestad de ejecutar actuaciones jurídicas emanadas por la ley.
- **La acción precautorias**, es una forma del proceso son balances que realiza el Juez para adoptar medidas respecto al juicio y la situación jurídica originada.

b) Según el derecho que tienden a proteger:

- **Reales**, se originan de derechos reales, el dominio, el usufructo, el uso, la habitación, prenda, hipoteca, anticresis.
- **Personales**, es de carácter patrimonial pero no originada de derechos reales.
- **Del estado**, son las que defienden derechos personalísimos.
- **Mixtas**, que comprende las dos acciones las personales y las reales.

c) Conforme a la finalidad perseguida por ellas:

- **Civiles y las penales**, que se configuran de su área correspondiente.

En conclusión, los criterios de clasificación de las acciones pueden ser muchos puesto que es muy relativo y abstracto, por consiguiente, es suma importancia tenerlas siempre presente.

2.2.1.4. La Pretensión

2.2.1.4.1. Definiciones de pretensión.

De la Plaza (1951), indica que la pretensión es 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; y con ello se pone de relieve, por una parte, que la pretensión es un acto y no un derecho; por otra parte, que la pretensión existe, con abstracción del fundamento de ella y de sus posibilidades de éxito; y, finalmente, se ejerce frente a la persona contra quien se dirige.

Por su parte Rodríguez (2003), define a la pretensión procesal como el acto de declaración de voluntad exigiendo que un interés ajeno se subordine al propio, deducida ante Juez, plasmada en la petición y dirigida a obtener una declaración de autoridad susceptible de ser cosa juzgada que se caracteriza por la solicitud presentada.

Para Couture (1958), la pretensión es la auto atribución de un derecho por parte de un sujeto que, invocándolo, pide concretamente se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica.

Al respecto Guasp (1968), refiere que la pretensión procesal es una declaración de voluntad por la que se solicita una actuación de un órgano jurisdiccional frente a persona determinada y distinta del autor de la declaración.

Así Echandia (1963), concibe la pretensión como la declaración de voluntad del demandante para que se vincule al demandado en cierto sentido y para ciertos efectos jurídicos concretos mediante una sentencia.

La pretensión es lo que uno aspira alcanzar, plasmado en una solicitud o petición, contenida en la demanda, con el fin de obtener una declaración favorable. La pretensión procesal es la declaración de voluntad para subordinar intereses particulares, bajo la decisión de una autoridad judicial.

2.2.1.4.2. Elementos de la pretensión.

Los elementos de la pretensión procesal son los siguientes:

a) Los sujetos.- Son activos y pasivos.

- **Sujetos activos:** Representado por el demandante, el accionante o pretensionante.
- **Sujetos pasivos:** Representado por el demandado, accionado o pretensionado.

b) El objeto.- Constituido por el determinado efecto jurídico perseguido, y por consiguiente la tutela jurídica que se reclama; es lo que se persigue con el ejercicio de la acción. El objeto de la pretensión, será la materia sobre la cual decae, conformado por uno inmediato, representado por la relación material o sustancial, y el otro mediato, constituido por el bien de la vida que tutela la reclamación.

- c) **La razón.-** Es el fundamento que se le otorga a la pretensión, es decir que lo reclamado se deduce a ciertos hechos que coinciden con los presupuestos ficticios de la norma jurídica, cuya acción es solicitada para obtener los efectos jurídicos.
- d) **La causa *petendi* o el título.-** Es el motivo que determina su proposición, y lo constituyen los hechos sobre los cuales se estructura la relación jurídica.
- e) **El fin.-** Es la decisión o sentencia que aloja la pretensión invocada por el accionante. En el ámbito civil, el fin será la pretensión o reclamación; en el ámbito penal, será la responsabilidad del procesado.

2.2.1.4.3. Clases de pretensión.

Las pretensiones suelen dividirse en dos:

- a) **La extraprocetal.-** Llamada con más propiedad material, es la que tiene el titular de un derecho para exigir la satisfacción o cumplimiento de este, los sujetos de ella coinciden con los titulares de la relación jurídica material. Así, en el mutuo, el activo será el acreedor, mientras que el pasivo será el deudor.
- b) **La procesal.-** Es la que se hace valer en el proceso. Esta pretensión suele originarse en lo material, supuesto en el cual coincidirán los sujetos de las dos, cumpliéndose así uno de los presupuestos para su eficacia, que adelante exponremos; pero puede suceder que no coincidan, debido a que la pretensión, como ya hemos dicho varias veces, es algo que se afirma tener y no que necesariamente se tenga. La procesal puede ser contenciosa y no contenciosa.

2.2.1.4.4. Acumulación de pretensiones.

La acumulación de pretensiones se da cuando en un mismo proceso coexisten dos o más pretensiones, estas pueden ser originaria, cuando las distintas pretensiones se acumulan al inicio del proceso y sucesiva, cuando la acumulación se va produciendo a lo largo del proceso (Font, 2009).

Para Romero (s.f.), la acumulación de pretensión es el fenómeno procesal basado en la conexión y cuyo fundamento se encuentra en la economía procesal, por el cual dos o más pretensiones son examinadas en un mismo procedimiento judicial y decididas en una única sentencia, en sentido formal.

2.2.1.5. El Proceso Civil

2.2.1.5.1. Definiciones del proceso civil.

Chioventa (s.f.), define el proceso civil como el conjunto de los actos dirigidos al fin de la actuación de la ley (respecto de un bien que se pretende garantizado por esta en el caso concreto) mediante los órganos de la jurisdicción ordinaria.

Por su parte Couture citado por Gordillo (s.f.), enfatiza que el proceso civil es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

Mientras que para Guasp (1997), el proceso civil es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de órganos del Estado instituidos especialmente para ello.

Se define como el conjunto de etapas o fases concatenadas (actos, plazos y hechos) que serán dirigidos, calificados y actuados por la autoridad judicial, cuya característica es de preclusión, durante el desarrollo se consolidan ciertas medidas o actos del cual al concluir quedaran sometidos a una decisión judicial e imperativa a las partes.

2.2.1.5.2. Objeto del proceso civil.

Carnelutti (s.f.), manifiesta que el proceso civil evoluciona a partir del núcleo inicial y necesario constituido por la pretensión del demandante, a la cual se sumará eventualmente la del demandado y finalmente se complementará por pretensiones adicionales de ambas partes y la intervención del órgano jurisdiccional.

Así para Rodríguez (2000), el objeto del proceso son las pretensiones de las partes. Una pretensión procesal es la petición fundada dirigida al órgano jurisdiccional para que aplique la ley frente al que se considera obligado a su observancia. De este modo, las partes pueden incorporar a sus pretensiones sólo aquel o aquellos aspectos del conflicto jurídico que quieren someter al órgano jurisdiccional y debatir procesalmente. Entonces, el objeto del proceso no es, por consiguiente, el conflicto tal como existe antes del proceso, sino la versión del conflicto que ofrecen las partes, es decir, el conflicto tal como ha llegado al proceso introducido por las partes.

2.2.1.5.3. Finalidad del proceso civil.

Torres (2008), sostiene que el proceso civil tiene una doble finalidad. La finalidad última y principal que el Estado, titular de la función de administrar justicia persigue a través del proceso civil, es mantener el ordenamiento jurídico y procurar su respeto por la sociedad, de manera que ésta puede desarrollarse dentro de parámetros de paz social.

Nuestro Código Procesal Civil, da a conocer que 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.

2.2.1.5.4. Funciones del proceso civil.

Couture (2002), señala que el proceso civil cumple ciertas funciones que permiten llevar adecuadamente el proceso, estas funciones son las siguientes:

- 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. En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

- b) Función privada del proceso.-** Permite a la persona satisfacer sus pretensiones conforme a la ley, haciéndose justicia y en ese sentido viene a cumplir el proceso una efectiva garantía individual, es decir el privado concierne, es inherente y satisface el interés sustancial de las partes, tanto el del demandante como del demandado y la persona en ejercicio de derecho de acceso a la jurisdicción, cuando acude al tribunal, invoca y explana su pretensión, aquí priva su interés individual que provoca la actuación del órgano jurisdiccional en procura de la tutela de su derecho violado o amenazado, en este caso se trata de un derecho subjetivo. El único interesado en la satisfacción de ese interés individual subjetivo es el demandante, pero también como la pretensión va dirigida al demandado, éste también tiene un interés o derecho subjetivo para que le sea considerada y valorada su excepción frente a la pretensión del demandante.
- c) 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.

2.2.1.5.5. Principios procesales relacionados con el proceso civil.

Siguiendo a Cajas (2011), considero los siguientes principios relacionados con el

proceso civil:

- a) **El principio de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-** Es un principio que se utiliza para el ejercicio o defensa de los derechos o intereses de las partes, con sujeción a un debido proceso.
- b) **El principio de dirección e impulso del proceso.-** Es un principio que evidencia el carácter privado de las pretensiones que se tramitan en los procesos civiles, en donde la dirección del proceso está a cargo del Juez, quien la ejerce de acuerdo a lo dispuesto Código Civil.
- c) **El principio de integración de la norma procesal.-** Es un principio donde se admite la necesidad de complementar lo establecido en la norma procesal civil, es decir que en caso de vacío o defecto en las disposiciones Código Civil, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso.
- d) **El principio de iniciativa de parte y de conducta procesal.-** Es un principio que revela que el proceso civil sólo se inicia y se impulsa a petición de los interesados, y que la conducta procesal de las partes es evaluada, y se presumen que obedecen a la verdad. Las partes, sus representantes, sus Abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. El Juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria.
- e) **El principio de intermediación, concentración, economía y celeridad procesal.-** Es un principio que expresa que en el proceso civil prima la intermediación, lo cual permite que el juzgador esté lo más próximo posible a las pruebas; asimismo la concentración, la economía y la celeridad, garantizan la necesidad de urgencia y que debe evitarse cualquier dilación.
- f) **El principio de socialización del proceso.-** Es un principio orientado a impedir, que la natural y real diferencias que puedan tener las partes, en la vida, real no sea manifiesto en el proceso, porque ante la justicia todos deben ser tratados igualmente, por ello 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.

- g) **El principio de Juez y derecho.-** Es un principio que sostiene que 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 que han sido alegados por las partes.
- h) **El principio de gratuidad.-** Es un principio que expresa que el acceso al servicio de justicia es gratuito, sin perjuicio del pago de costos, costas y multas establecido en el Código Civil y disposiciones administrativas del Poder Judicial, en tal sentido en ciertos casos debe procurarse la gratuidad y para ello debe solicitar la exoneración de los gastos que pueda implicar, afrontar un proceso civil.
- i) **El principio de vinculación y de formalidad.-** Es un principio que comprende que las normas procesales son de observancia obligatoria, por el juzgador y las partes, correspondiendo a aquel, garantizar su cumplimiento.
- j) **El principio de doble instancia.-** Es un principio, previsto en el marco constitucional, de modo que no puede estar excluido de la norma legal, correspondiendo destacar, que su existencia revela la admisibilidad de que los actos del juzgador, están sujetos a eventuales hechos de falibilidad, de modo que es mejor, prever un reexamen de los resultado en una primera instancia.

2.2.1.5.6. Clases de procesos civiles.

Águila (2010), señala las siguientes clases de procesos:

- a) **Procesos contenciosos:** Son los que resuelven de un conflicto de intereses, la finalidad de este tipo de procesos es terapéutica o represiva según la naturaleza de la *Litis*. Asimismo, la doctrina en su gran mayoría sub clasifica a los procesos contenciosos en:
 - 1) **Proceso de conocimiento.-** Es el proceso modelo para nuestra legislación hecha a la medida de una justicia de certeza: plazos amplios, audiencias independientes, pretensiones de naturaleza compleja, mayor cuantía, actuación probatoria

ilimitada. Procede la reconvencción y los medios probatorios extemporáneos. En la realidad se ha demostrado la necesidad de reducir la excesiva duración de este tipo de proceso, sobre todo para aquellas pretensiones que no ameriten un trámite tan formal. Surge entonces lo que se ha denominado la sumarización del proceso, esto es, la necesidad de prescindir del proceso ordinario. Mediante este mecanismo se concentran actos y se reducen plazos en aquellas pretensiones discutidas que su naturaleza lo permita. Aparecen así, dos variantes del proceso modelo de conocimiento: el proceso abreviado y el proceso sumarísimo.

- 2) **Proceso abreviado.**- Es la vía procedimental, en donde los plazos y formas son más breves y simples. En el punto 2.2.2.6. ampliaremos más la información.
 - 3) **Proceso sumarísimo.**- Es la vía procedimental en que se ventilan controversias en las que es urgente la tutela jurisdiccional. Tiene los plazos más cortos de los procesos de cognición. El saneamiento procesal, la conciliación y la actuación de pruebas se concentran en una audiencia única.
 - 4) **Procesos de ejecución.**- Este proceso tiene por objeto hacer efectivo, en forma breve y coactiva, el cumplimiento de la o las obligaciones contenidas en un título que por mandato de la ley, ameritan el cumplimiento de prestaciones no patrimoniales contenidas en el título, que también ameritan un proceso de ejecución. Al contrario que los procesos de Cognición, aquí se parte del derecho y se busca que se concrete en los hechos.
 - 5) **Procesos cautelares.**- Son aquellos en que se solicita al Estado la adopción de determinadas medidas que aseguren el efectivo cumplimiento de la futura sentencia.
- b) **Procesos no contenciosos:** Son aquellos en los que existe ausencia de *Litis*. Resuelven una incertidumbre jurídica, garantizando su certeza y justicia.

2.2.1.6. El Proceso Abreviado.

2.2.1.6.1. Definiciones del proceso abreviado.

El proceso abreviado es el proceso patrón, modelo o tipo del proceso civil, en donde se ventilan conflictos de intereses de mayor importancia, con trámite propio, buscando solucionar la controversia mediante una sentencia definitiva, con valor de cosa juzgada que garantice la paz social (Zavaleta, 2002).

Por su parte Arredondo (s.f.), define el proceso abreviado como aquel que establece plazos breves, formas simples y limitación de recursos para la tramitación del pleito. La denominación de abreviado alude a la única circunstancia que lo separa del proceso de conocimiento, la que no es otra que su mayor simplicidad desde el punto de vista forma.

En ese sentido, el proceso abreviado o también llamado el proceso de simplicidad, donde existe la concentración de actuaciones procesales, es decir en un solo acto veremos el saneamiento procesal, puntos controvertidos y conciliación. Debo indicar que no se señala plazo para subsanar defectos de la relación procesal o por casos de inadmisibilidad facultando al juez. Luego pasara a la audiencia de prueba y por ultimo sentencia.

2.2.1.6.2. Asuntos contenciosos tramitados en procesos abreviados.

El Art. 486° del CPC, señala que se tramitan en proceso abreviado los siguientes asuntos contenciosos:

- a) Retracto.
- b) Título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación de áreas o linderos.
- c) Responsabilidad civil de los Jueces.
- d) Expropiación.

- e) Tercería.
- f) La pretensión cuyo petitorio tenga una estimación patrimonial mayor de cien y hasta mil Unidades de Referencia Procesal.
- g) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, por la naturaleza de la pretensión, el Juez considere atendible su empleo.
- h) Los demás asuntos contenciosos que la ley señale.

2.2.1.6.3. Competencia para conocer el proceso abreviado.

El Art. 488° del CPC, da a conocer que son competentes para conocer los procesos abreviados los Jueces Civiles (Cuando la cuantía de la pretensión es mayor de quinientas Unidades de Referencia Procesal) y los de Paz Letrados (Cuando la cuantía de la pretensión es mayor de cien y hasta quinientas Unidades de Referencia Procesal).

2.2.1.6.4. Plazos máximos aplicables al proceso abreviado.

El Art. 491° del CPC, señala que los plazos máximos aplicables al proceso abreviado, son:

- 1) Tres días para interponer tachas u oposiciones a los medios probatorios, contados desde la notificación de las resoluciones que los tienen por ofrecidos.
- 2) Tres días para absolver las tachas u oposiciones.
- 3) Cinco días para interponer excepciones o defensas previas, contados desde la notificación de la demanda o de la reconvencción.
- 4) Cinco días para absolver el traslado de las excepciones o defensas previas.
- 5) Diez días para contestar la demanda y reconvenir.
- 6) Cinco días para ofrecer medios probatorios si en la contestación se invocan hechos no expuestos en la demanda o en la reconvencción.
- 7) Diez días para absolver el traslado de la reconvencción.
- 8) Quince días para la realización de la audiencia de saneamiento procesal y conciliación.

- 9) Veinte días para la realización de la audiencia de pruebas.
- 10) Cinco días para la realización de las audiencias especial y complementaria, de ser el caso.
- 11) Veinticinco días para expedir sentencia.
- 12) Cinco días para apelar la sentencia.

2.2.1.7. Los Sujetos del Proceso

2.2.1.7.1. El Juez.

2.2.1.7.1.1. Definición de Juez.

D'onofrio (1945), define al Juez como una persona individual o colegiada, que tiene por oficio propio declarar, con fuerza obligatoria para las partes, cuál sea, en cada caso, la voluntad de la ley.

El juez es un profesional abogado, funcionario público y la máxima autoridad investida de poder por parte del Estado para administrar justicia, a solicitud de parte para resolver un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica. Su cargo se caracteriza por ser independiente, autónomo e indelegable.

2.2.1.7.1.2. Poderes del Juez.

Echandía (1985), indica que son poderes del Juez los de decisión, coerción, documentación y ejecución, los mismos que explica de este modo:

- a) **El poder de decisión**, comprende el ejercicio de la potestad jurisdiccional para la tutela del orden jurídico y de la libertad individual, para desatar los conflictos y darle certeza jurídica a los derechos subjetivos y las situaciones jurídicas concretas, mediante la sentencia, que cuando se trata de procesos contenciosos reviste la calidad especial de cosa juzgada, y para la resolución por providencias interlocutorias de los problemas que se presenten en el curso del proceso.

- b) **El poder de coerción**, se incluye el disciplinario, que le permite sancionar con multas a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones, o demoren su ejecución, y sancionar con pena de arresto a quienes le falten al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o por razón de ellas, ordenar la devolución de los escritos irrespetuosos para con los funcionarios, las partes o terceros, expulsar de las audiencias y diligencias a quienes perturben su curso y sancionar con multas a los empleados y representantes legales que impidan la comparecencia al despacho judicial de sus trabajadores o representantes, cuando éstos deban rendir declaración o atender cualquiera otra citación que el Juez les haga.
- c) **El poder de documentación**, faculta al Juez para adoptar las medidas conducentes a verificar los hechos que interesen al proceso, decretando y practicando pruebas, allegando directamente documentos, no sólo a instancia de parte sino oficiosamente en toda clase de procesos.
- d) **El poder de ejecución** permite que él proceda a cumplir coercitivamente las condenas impuestas en sentencias y en otras providencias judiciales.

En idea de De la Plaza (1951), el ejercicio de los poderes del Juez está en íntima relación, por una parte, con la condición dispositiva o inquisitiva del proceso, y, por otra, con el predominio que en él se dé al principio de autoridad del organismo jurisdiccional. Con referencia a ellos, el Juez tiene:

- a) **Poderes de dirección** para encausar los actos procesales, de tal modo que, mediante ellos, se logre el fin que con cada uno se persigue.
- b) **Poderes de investigación** en la aportación del material de conocimiento, más o menos amplios, según el principio predominante, y también habida cuenta de la naturaleza de aquél, puesto que son más amplios cuando se trata de la investigación de normas jurídicas, y lo son mucho menos, cuando se pretende determinar los hechos y justificarlos.

- c) **Poderes de impulsión**, que en otro aspecto lo son también de dirección, relacionados con la posibilidad, más amplia o más restringida, de conducir el proceso hasta su fin, de su propio motivo, sin esperar el apremio o la iniciativa de las partes.
- d) **Poderes disciplinarios**, que ejerce en vía correctiva, por infracción de las normas rectoras de los actos procesales que no constituyan vicios que puedan invalidarlos.

2.2.1.7.1.3. Facultades del Juez.

Alvarez, Neuss & Wagner (1990), refiere que las facultades de los Jueces son de cuatro tipos, las mismas que son las siguientes:

- a) **Disciplinarias.**- Tiene el Juez facultades o atribuciones de carácter disciplinario, como ser:
 - Mandar que se teste toda frase injuriosa o redactada en términos indecorosos u ofensivos.
 - Excluir de las audiencias a quienes perturben indebidamente su curso.
 - Aplicar las correcciones disciplinarias autorizadas.
- b) **Ordenatorias.**- Figuran dentro de esta categoría las siguientes:
 - Tomar medidas tendientes a evitar la paralización del proceso. A tal efecto, vencido un plazo, se haya ejercido o no la facultad que corresponda, se pasará a la etapa siguiente en el desarrollo procesal, disponiendo de oficio las medidas necesarias.
 - Corregir, ha pedido de los interesados, y sin sustanciación, cualquier error observado, aclarar conceptos oscuros o suplir cualquier omisión de la sentencia acerca de las pretensiones discutidas en el litigio, siempre que la enmienda, aclaración o agregado no altere lo sustancial de la decisión. También corregir los errores puramente numéricos aun durante el trámite de la ejecución de sentencia.

- c) **Instructorias.-** El Juez podrá ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos en *Litis*, respetando en todo momento el derecho de defensa de las partes. A este efecto podrá:
- Disponer, en cualquier momento, la comparecencia personal de las partes para intentar una conciliación o requerir las explicaciones que estime necesarias al objeto del pleito.
 - Decidir en cualquier estado de la causa la comparecencia de los testigos, de personas mencionadas por la partes en los escritos de constitución del proceso o de otras pruebas producidas, si resultase que tuviesen conocimientos de hechos que puedan gravitar en la decisión de la causa. También podrá solicitar la comparecencia de peritos y consultores técnicos para interrogarlos acerca de lo que creyere necesario.
 - Mandar que se agreguen documentos existentes en poder de las partes o de los terceros, los cuales estarán obligados a exhibirlos o a designar el protocolo o archivo en que se hallen los originales.
 - Ejercer las demás atribuciones que la ley le confiere.
- d) **Conminatorias.-** Los jueces y tribunales podrán imponer sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas tendientes a que las partes cumplan sus mandatos, cuyo importe será a favor del litigante perjudicado por el incumplimiento. Podrá asimismo aplicar sanciones conminatorias a terceros en los casos en que la ley lo establece.

2.2.1.7.1.4. Derechos del Juez.

El Art. 35° de la Ley N° 29277, señala los siguientes derechos de los Jueces:

- 1) La independencia en el desempeño de la función jurisdiccional.
- 2) La permanencia en el servicio hasta los setenta (70) años, de acuerdo a la Constitución y a la ley.

- 3) Ser trasladados, a su solicitud y previa evaluación, cuando por razones de salud o de seguridad debidamente comprobadas, no sea posible continuar en el cargo.
- 4) No ser trasladados sin su consentimiento, salvo en los casos establecidos por ley.
- 5) Integrar la carrera judicial, diferenciada del régimen general del empleo público, conforme a la naturaleza especial de las funciones jurisdiccionales atribuciones consagradas en la Constitución.
- 6) La determinación, el mantenimiento y desarrollo de la especialidad, salvo en los casos previstos en la ley.
- 7) La evaluación de su desempeño a fin de identificar los méritos alcanzados, garantizar la permanencia en la carrera y obtener promociones.
- 8) La protección y seguridad de su integridad física y la de sus familiares, cuando sea necesario.
- 9) La capacitación y especialización permanentes.
- 10) Los permisos y licencias, conforme a ley.
- 11) Percibir una retribución acorde a la dignidad de la función jurisdiccional y tener un régimen de seguridad social que los proteja durante el servicio activo y la jubilación. La retribución, derechos y beneficios que perciben los jueces no pueden ser disminuidos ni dejados sin efecto.
- 12) La libre asociación. Las asociaciones de jueces se constituyen y desarrollan sus actividades conforme a las normas establecidas en el Código Civil y se regulan conforme a sus disposiciones estatutarias.
- 13) Recibir de toda autoridad el trato correspondiente a su investidura, bajo responsabilidad.
- 14) No ser detenidos sino por orden del Juez competente o en caso de flagrante delito.
- 15) Gozar de la cobertura de un seguro de vida cuando trabajen en zonas de emergencia y en órganos jurisdiccionales declarados de alto riesgo.
- 16) Los demás que señalen la Constitución y la ley.

2.2.1.7.1.5. Deberes del Juez.

Echandia (1968), señala que los deberes del Juez en el trámite del proceso son los siguientes:

- a) El deber de imparcialidad y honestidad.
- b) El deber de abstenerse de actividades extraprocesales incompatibles con la dignidad y la independencia de su cargo.
- c) Deber de utilizar las facultades oficiosas que la Ley le otorga para la mejor marcha y solución del proceso.
- d) Deber de hacer efectiva la intermediación y el impulso procesal.
- e) Deber de resolver dentro de los plazos señalados en la Ley.
- f) Deber del Juez de responder civilmente por los perjuicios causados por su dolo, sus demoras injustificadas y sus errores inexcusables.

2.2.1.7.1.6. Responsabilidad del Juez.

El Art. 50° del CPC, indica que los deberes procesales de los Magistrados son:

- a) Dirigir el proceso.
- b) Velar por la rápida solución del proceso.
- c) Adoptar las medidas convenientes para impedir la paralización del proceso.
- d) Procurar la economía procesal.
- e) Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, empleando las facultades que el CPC les otorga.
- f) Dictar las resoluciones y realizar los actos procesales en las fechas previstas y en el orden que ingresan al despacho, salvo prelación legal u otra causa justificada.
- g) Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicarán los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia.
- h) Sancionar al Abogado o a la parte que actúe en el proceso con dolo o fraude.

Por su parte Casarino (1983), menciona que la responsabilidad del Juez es tanto disciplinaria, política, penal y civil.

- a) **La responsabilidad disciplinaria**, reconoce su origen en faltas o abusos que pueden cometer los jueces en el desempeño de sus funciones.
- b) **La responsabilidad política**, tiene su origen en el notable abandono de sus deberes en que pueden incurrir los miembros de los tribunales superiores de justicia.
- c) **La responsabilidad penal**, en cambio, obedece a los posibles delitos que puede cometer un Juez en el desempeño o con ocasión del ejercicio de sus funciones.
- d) **La responsabilidad civil**, es una consecuencia de la responsabilidad penal anterior. Obedece al principio de que de todo delito puede nacer una acción civil tendiente a obtener la correspondiente reparación del daño causado por medio de aquél. También habrá responsabilidad civil en la comisión de un cuasidelito.

2.2.1.7.1.7. Actos procesales del Juez.

En lo que concierne a los actos procesales del Juez, Couture (1985), manifiesta que los actos del tribunal son actos de los agentes de la jurisdicción. Al tribunal incumbe, fundamentalmente, decidir el conflicto de intereses que le es sometido. Surge de aquí la siguiente clasificación:

- a) **Actos de decisión**; por tales se entienden las providencias judiciales dirigidas a resolver el proceso, sus incidencias o a asegurar el impulso procesal.
- b) **Actos de comunicación**; son aquellos dirigidos a notificar a las partes o a otras autoridades, los actos de decisión.
- c) **Actos de documentación**; son aquellos dirigidos a representar mediante documentos escritos, los actos procesales de las partes, del tribunal o de los terceros.

2.2.1.7.2. El Ministerio Público.

2.2.1.7.2.1. Definiciones de Ministerio Público.

Liebman (1980), señala que el ministerio público es un órgano del Estado, al que corresponde tutelar un específico interés público, interés que tiene por objeto la actuación de la ley por parte de los órganos jurisdiccionales en aquellos campos y en aquellos casos en los que las normas jurídicas son dictadas por consideraciones de utilidad general o social, de manera que su concreta observancia aparece como necesaria para la seguridad y para el bienestar de la sociedad, y el cometido de provocar su aplicación por parte de los jueces no puede ser dejado a la iniciativa y al arbitrio de los particulares. El ministerio público puede definirse, por eso, como el órgano instituido para promover la actuación jurisdiccional de las normas de orden público. Entre estas normas se destacan en primera línea las del derecho penal. Pero también en el derecho privado hay algunas que, aun regulando intereses particulares de los individuos y las relaciones que se establecen entre ellos, tienden, sin embargo, a garantizar también un bien general de la sociedad y están por eso dotadas de una más intensa eficacia imperativa; tales son, sobre todo, aquellas que regulan las relaciones familiares y el estado de las personas.

Por su parte Gallinal (s.f.), sostiene que el Ministerio Público está integrado por fiscales, los cuales son los funcionarios que representan y defienden ante los jueces la causa pública o social, así como los intereses del Estado o del Fisco; velan por la pronta y regular administración de justicia; por la tutela de los entes morales y de las personas que no tienen plena capacidad jurídica.

Entidad encargada de la acción penal, que vela por el principio de legalidad en defensa de los ciudadanos e intereses públicos. Organismo autónomo constitucional art.

158° y el D. Ley N° 052. El Ministerio Público actúa a través de sus fiscales los cuales son el agente persecutor del delito apoyado por la Policía Nacional, ya sea de parte o de oficio, representa al agraviado o estado en juicio y solicita medidas al juez o interviene presentando dictamen.

2.2.1.7.2.2. Funciones del Ministerio Público.

Palacios (1979), manifiesta que el Ministerio Público cumple dos tipos de funciones claramente diferenciables de la función judicial. Una de ellas, que reviste carácter primordial, consiste en el planteamiento de cierta clase de pretensiones o peticiones, o de oposiciones a éstas, y su ejecución se halla encomendada al ministerio público sea porque existe interés social en no supeditar el cumplimiento de esos actos a la iniciativa privada, sea porque así lo impone la condición de las personas cuyos derechos se controvierten en el proceso. La otra función, que es de índole secundaria, se manifiesta a través del contralor que ejerce el ministerio público con respecto a la observancia de determinadas normas que hacen al orden público judicial, como son, las atributivas de competencia. Mientras en el primer caso el ministerio público asume un papel esencialmente equiparable al de las partes, o actúa como representante de éstas, en el segundo lo hace a título de órgano de cooperación de la función judicial, coadyuvando a su más adecuado desenvolvimiento.

Al respecto el Art. 1° de la Ley Orgánica del Ministerio Público (Decreto Legislativo N° 052, del 16-03-1981), el Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública, la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la Ley Orgánica del Ministerio Público y por la independencia de los órganos jurisdiccionales y

la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

Por otra parte el Art. 159° de la Constitución Política del Perú, establece que corresponde al Ministerio Público:

- 1) Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
- 2) Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
- 3) Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
- 4) Conducir desde su inicio la investigación del delito (con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función).
- 5) Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
- 6) Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
- 7) Ejercer iniciativa en la formación de las leyes, y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.

2.2.1.7.2.3. Facultades y atribuciones del Ministerio Público en el proceso civil.

Rocco (1976), sostiene que la doctrina suele distinguir las facultades y las atribuciones del ministerio público en tres categorías distintas:

- 1) **El Ministerio Público agente**, se hace referencia a la posibilidad que tiene de convertirse en iniciador de un proceso, es decir, de ejercer aquel derecho de acción que compete a todo sujeto de derechos.
- 2) **El Ministerio Público interviniente**, las normas procesales dan unas veces facultad al ministerio público para incorporarse, mediante una forma de intervención, a una *Litis* pendiente ya entre otros sujetos; y otras veces, en cambio, imponen al ministerio

público la obligación de intervenir en causa, cuando se discutan relaciones o estados jurídicos en que al lado del interés privado haya un interés público

- 3) El Ministerio Público requirente**, puede ocurrir siempre, en materias en que exista un interés de derecho público, que el ministerio público deba ser oído, a fin de que exprese su dictamen en una forma que se llama requisitoria.

2.2.1.7.3. Las partes y su representación en el proceso.

Sendra (2007), señala que las partes en un proceso, son quienes han de verse expuestos a los efectos materiales de la futura Sentencia. Por ello, el concepto de parte se diferencia claramente del de tercero, quien puede intervenir también en el proceso pero quien, a diferencia de las partes, ni es titular de derecho subjetivo, ni ha de cumplir obligación alguna derivada de la relación jurídico material debatida, ni ostenta interés legítimo derivado de dicha relación, ni ha de soportar, en su esfera patrimonial o moral, los efectos ulteriores de la sentencia. Así, pues, las partes son, quienes, por ostentar o la titularidad de los derechos y obligaciones o algún interés legítimo en una determinada relación jurídica discutida, interponen, a través de la demanda su pretensión o se oponen a ella, mediante el escrito de contestación Pero, junto a estas partes iniciales, pueden aparecer o intervenir otras en el curso del proceso que ostenten dicha titularidad de la relación jurídica o incluso, sin serlo, mantengan un interés con respecto al objeto procesal, que les permita comparecer, en calidad de parte principal o subordinada, dentro del proceso. El concepto y el estatus jurídico de las partes vienen, pues, determinados por la legitimación.

Por su parte Casarino (1983), indica que la parte que pide la declaración o protección de su derecho recibe el nombre de demandante, emplazado u otros sinónimos similares.

Para Gómez & Pérez (2000), las partes son los sujetos del proceso que solicitan la tutela jurisdiccional y aquellos frente a los cuales se reclama y que han de quedar

afectados por el resultado definitivo. No se identifican con las partes de la relación jurídica material porque en el sentido que nos ocupa tiene un concepto eminentemente formal de manera que lo decisivo es la posición procesal de pedir en un proceso, de defenderse en el mismo, de actuar en definitiva y que puede coincidir o no con la titularidad de un determinado derecho, porque el concepto procesal de parte está íntimamente unido al de acción, entendida como derecho de acudir a los Tribunales, y poner en marcha la actividad jurisdiccional, que en principio es muy amplio y corresponde a todo aquel que afirme la existencia de un derecho que precisa protección, y que tenga relación con el objeto del proceso, sin perjuicio de que le corresponda o no, pues a ello es a lo que va dirigido el proceso que ha de sustanciarse.

A) Parte demandante.

En opinión de Oderigo (1989), el actor o demandante es la persona del derecho privado que mediante el proceso civil pide a propio nombre la actuación de la ley civil, en favor suyo o de otra persona a la que necesariamente represente por ministerio de la ley.

B) Parte demandada.

El demandado es la contrafigura procesal del actor, su réplica con signo contrario: Es la persona que a nombre propio resiste la actuación de la ley civil pretendida por aquél, en defensa suya o de otra persona a la que necesariamente represente por ministerio de la ley (Oderigo, 1989).

En idea de Casarino (1983), la parte en contra de la cual se pide interpone una demanda recibe el nombre de demandado, su participación o intervención en el juicio depende única y exclusivamente de la voluntad del demandante, al pretender accionar en su contra y atribuirle esta calidad de demandado, aun en contra de sus deseos.

Corresponde a su identificación o a la relación jurídica procesal, es una condición para actuar o dirigir la acción. Es decir la primera pretende y la segunda contradice o niega, entrando a un proceso para declarar una certeza jurídica.

2.2.1.8. Postulación del Proceso

2.2.1.8.1. La demanda.

2.2.1.8.1.1. Definiciones de demanda.

Sendra (2007), entiende por demanda al acto procesal escrito de postulación del demandante por el que se ejercita, ante el órgano jurisdiccional competente, el derecho de acción y se interpone, frente al demandado, la pretensión.

Por su parte Montero; Gómez; Monto & Barona (2003), catalogan a la demanda como al acto procesal de parte por el que se ejercita el derecho de acción y se interpone completamente la pretensión.

Así en opinión de Prieto-Castro & Ferrándiz (1980), la demanda es un escrito que por sí mismo incoa un proceso y suministra al órgano jurisdiccional los elementos para la resolución, desde el punto de vista del actor. Esta es la demanda completa, normalmente exigida por la ley, y se diferencia de la demanda como mero escrito preparatorio o de incoación de un proceso, en que esta clase de demanda es la propia de los procesos ajustados al principio de la oralidad (en su pureza), donde todos los materiales se han de aportar en la comparecencia de las partes o vista.

Para comprensión de Alsina (1961), la demanda se entiende toda petición formulada por las partes al Juez en cuanto traduce una expresión de voluntad encaminada a obtener la satisfacción de un interés. Desde este punto de vista ninguna distinción cabe hacer entre la petición del actor que ejercita una acción o la del demandado que opone una defensa, porque en ambos casos se reclama la protección del órgano jurisdiccional fundada en una disposición de la ley.

Es el escrito donde la persona materializa la acción, solicitando al órgano jurisdiccional atender la solución de un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica. Es el primer acto que da inicio al proceso. Lo encontramos amparado en la constitución art. 2° inc. 20. Acompañando los requisitos de forma y de fondo según lo indica el Código Procesal Civil art. 424° y 425°.

2.2.1.8.1.2. Características de la demanda.

Camacho (2000), indica que las demandas deben reunir las siguientes características:

- a) **Es un acto introductorio**, por cuanto con ella se da comienzo al proceso. La demanda, por ser acto introductorio, es, precisamente, el medio indispensable para ejercer la acción, pero no se confunde con ésta.
- b) **Es un acto de postulación**, postulación, en su acepción más amplia, es la facultad de pedir al funcionario judicial tutela jurídica, la cual se le formula y él se pronuncia o la considera en la sentencia, previo el correspondiente proceso, cuyo comienzo se da con la demanda, en donde se encuentra la pretensión.
- c) **Es un acto declarativo**, porque consiste en una manifestación, entendida como la exteriorización de la voluntad mediante signos del lenguaje.
- d) **Es un acto de parte**, porque sólo quien tiene esa calidad está legitimado para instaurar la demanda y adoptar por esa circunstancia el carácter de demandante.

2.2.1.8.1.3. Modificación y cambio de la demanda.

El Art. 428° del CPC, en el primer y último párrafos señala que el demandante está facultado para modificar la demanda hasta tanto no se produzca su notificación a la contraparte, siendo posible modificar las pretensiones planteadas en la demanda, siempre que las nuevas pretensiones se refieran a la misma controversia que fue objeto del procedimiento conciliatorio. Le corresponde igual derecho de modificación al demandado que formula reconvencción, vale decir, el último de los nombrados está

autorizado para efectuar modificaciones a la reconvencción que hubiere planteado contra el accionante.

Alsina (1961), menciona que antes de contestada la demanda, el actor puede modificarla, restringiendo o ampliando sus pretensiones. Después de contestada la demanda, no podrá modificarla porque se opone a ello el principio de preclusión de acuerdo con el cual la sentencia debe referirse a lo expuesto en la demanda y en la contestación.

Al respecto Bacre (1996), sostiene que existen **transformación de la demanda**, cuando la misma, conservando todos sus efectos materiales y procesales de su interposición, sufre alteraciones que no modifican su contenido o su objeto litigioso. Es decir, la demanda se transforma cuando se alteran sus fundamentos, sin cambiar la causa de la pretensión ni el objeto del litigio. Por el contrario, habrá **cambio de demanda** cuando se sustituye una demanda por otra, desapareciendo la primera con todos sus efectos. Ello se produce cuando la mutación se concreta sobre los sujetos, la causa o el objeto del juicio, en tal sentido expresa lo siguiente:

- a) *El cambio de sujetos* se refiere al carácter de parte material o legitimación o sea al carácter de titular del derecho. El cambio de designación del sujeto procesal no alcanza a operar un cambio de demanda, en cuanto la titularidad del bien objeto del proceso sigue siendo la misma, por ejemplo, si demandada una persona, manifiesta que el titular del derecho es otro.
- b) En cuanto *al cambio de causa*, la afirmación de hechos nuevos o distintos que se agregan a los anteriores o los modifican de tal manera que alteren *la causa de la pretensión*, implicará cambio de demanda y no transformación
- c) En cuanto al *cambio del objeto*, se da si se varía la naturaleza del pronunciamiento que se solicita, importando un cambio de demanda.

Por su parte Gozáni (1992), expone que la transformación de la demanda con libertad se limita hasta el momento en que sea notificada. Hasta aquí, la mudanza en la pretensión, o en la causa de pedir, o en las personas contra quienes la demanda se dirige, no tienen cortapisas especiales, aun cuando la innovación sea absoluta. En consecuencia, una vez comunicada la pretensión, la demanda no puede alterar ninguno de sus componentes objetivos, sea por modificación de la base fáctica que la sustenta, sea por el objeto inmediato o mediato; sin importar que en el escrito de postulación se haya reservado el derecho de cambio, pues los derechos no se reservan, sino, se ejercitan. Modificar supone, semánticamente, un concepto restringido del transformar, en tanto el último permitiría, además, el cambio. Es decir, no hay modificación cuando la demanda se altera totalmente en sus elementos, sino cambio de aquélla. Por su parte, la transformación puede ser cuantitativa o cualitativa.

2.2.1.8.1.4. Ampliación de la demanda.

El Art. 428° del CPC, en el segundo párrafo expresa que puede el demandante ampliar la cuantía de lo pretendido si antes de la sentencia vencieran nuevos plazos o cuotas originadas en la misma relación obligacional, siempre que en la demanda se haya reservado tal derecho. A este efecto, se consideran comunes a la ampliación los trámites precedentes y se tramitará únicamente con un traslado a la otra.

En ese sentido Gozáni (1992), manifiesta que la ampliación responde a la conveniencia de concentrar actos procesales que propicien la plena vigencia del principio de economía; por ello, en algunos casos, se consideran comunes a la ampliación, sustanciando los nuevos, únicamente, con un traslado a la otra parte. La transformación de la demanda por ampliación puede darse en los siguientes casos:

- a) Con la acumulación inicial de pretensiones.
- b) Ampliando la cuantía o reduciendo el monto pedido inicialmente (transformación cuantitativa), sin que ello signifique ir contra el principio de preclusión y

consumación de los actos procesales, dado que no influye en el derecho de fondo que cada litigante sustenta en su posición jurídica.

- c) Cuando con posterioridad a la contestación de la demanda o reconvencción ocurriese o llegare a conocimiento de las partes algún hecho que tenga relación con la cuestión que ventila el proceso en trámite, pueden alegarlo.

2.2.1.8.1.5. Ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos.

El demandante debe ofrecer sus medios probatorios en la y el demandado tiene que hacer lo propio en el escrito de contestación de demanda, el mismo que eventualmente puede contener una reconvencción, por lo que también se acompañará a este último escrito los medios probatorios respectivos . Es importante precisar que el demandante puede ofrecer los medios de prueba que estime pertinentes referidos a hechos nuevos y a hechos alegados por el demandado en su escrito de contestación de demanda. Así también es sumo interés tener presente lo señalado en los Arts. 374° y 394° del CPC, que regulan el ofrecimiento de medios de prueba en la apelación de sentencias y durante el trámite del recurso de casación, el cual es de suma importancia tener en consideración.

2.2.1.8.1.6. Requisitos de la demanda.

El Art. 424° del CPC, regula los siguientes requisitos que debe contener una demanda, los mismos que son los siguientes:

- 1) Designación del Juez ante quien se interpone la demanda o solicitud.
- 2) Nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria, domicilio procesal del demandante y el domicilio procesal electrónico.
- 3) Nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo.

- 4) Nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
- 5) Petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide.
- 6) Fundamentos de hechos del petitorio de la demanda, expuestos e numeradamente en forma precisa, con orden y claridad.
- 7) Fundamentación jurídica del petitorio de la demanda.
- 8) Monto del petitorio de la demanda, salvo que no pudiera establecerse.
- 9) Ofrecimiento de todos los medios probatorios.
- 10) Firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto.

Por su parte Favela (1980), señala que la demanda debe contener cuatro requisitos importantes, las mismas que son:

- 1) **El petitorio**, que contiene los datos de identificación del juicio: Tribunal ante el que se promueve; el nombre del actor y la casa que señale para oír las notificaciones; el nombre del demandado y su domicilio; la vía procesal en la que se promueve; el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; y el valor de lo demandado.
- 2) **Los fundamentos de hechos**, o parte en la que éstos se numeran y narran sucintamente con claridad y precisión.
- 3) **Los fundamentos de derecho**, en donde se indican los preceptos legales o principios jurídicos que el demandante considere aplicables.
- 4) **Los puntos petitorios**, que es la parte en la que se sintetizan las peticiones concretas que se hacen al juzgador en relación con la admisión de la demanda y del trámite que se propone para la prosecución del juicio.

Asi tambien Falcón (1993), acota que además de la sumilla y el destinatario de la demanda, las restantes partes de ésta pueden dividirse en once secciones, sectores, párrafos, bloques o módulos, las mismas que son las siguientes:

- 1) Encabezamiento.
- 2) Nombre, apellido y domicilio real o legal del actor o actores.
- 3) Nombre, apellido y domicilio real o legal del demandado o demandados.
- 4) Objeto o cosa demandada (pretensión).
- 5) Hechos sobre los que se funda la pretensión.
- 6) Derecho aplicable.
- 7) Prueba documental acompañada, indicación de dónde se encuentra la restante prueba documental. En su caso, conforme al tipo de proceso, deberá ofrecerse también la restante prueba.
- 8) El monto reclamado.
- 9) Cuestiones y consideraciones especiales como: Competencia, tipo de proceso, desvalorización monetaria, prueba anticipada o medidas preparatorias, etc.
- 10) Luego se realiza la petición, que se incluye bajo el acápite de petitorio.
- 11) Finalmente van las firmas.

2.2.1.8.1.7. Anexos de la demanda.

El Art. 425° del CPC, señala que la demanda debe contener los siguientes anexos:

- 1) Copia legible del documento nacional de identidad del demandante y, en su caso, del representante.
- 2) En el caso que se actúe por apoderado, debe presentar documentación que haga constar expresamente las respectivas facultades de representación con que se cuenta.
- 3) Los medios probatorios que acrediten la representación legal del demandante, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas.
- 4) Los medios de prueba que acrediten la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el

demandante, salvo que tal calidad sea materia del conflicto de intereses y en el caso del procurador oficioso.

- 5) Todos los medios probatorios destinados a sustentar su petitorio, indicando con precisión los datos y lo demás que sea necesario para su actuación. A este efecto acompañará por separado pliego cerrado de posiciones, de interrogatorios para cada uno de los testigos y pliego abierto especificando los puntos sobre los que versará el dictamen pericial, de ser el caso.
- 6) Los documentos probatorios que tuviese en su poder el demandante. Si no se dispusiera de alguno de estos, se describirá su contenido, indicándose con precisión el lugar en que se encuentran y solicitándose las medidas pertinentes para su incorporación al proceso.
- 7) Copia certificada del Acta de Conciliación Extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo.

2.2.1.8.1.8. Calificación de la demanda por el Juez.

El Juez califica la demanda declarando admisible e inadmisible, improcedente o rechazando de plano la demanda.

A) Admisibilidad e inadmisibilidad de la demanda.

En relación a la admisión de la demanda, el Art. 430° del CPC, menciona que si el Juez admite la demanda, da por ofrecidos los medios probatorios, confirmando traslado al demandado para que comparezca al proceso.

Así Bacre (1996), señala que la demanda es admisible cuando tiene virtualidad para abrir la instancia e introducir la o las pretensiones en el proceso, con independencia de su éxito o rechazo en la sentencia definitiva.

Respecto a la inadmisibilidad de la demanda, el Art. 426° del CPC, señala que la demanda será declarada inadmisibile en los siguientes casos:

- 1) Cuando la demanda no cumpla con los requisitos legales.
- 2) Cuando no se acompañen a la demanda los anexos exigidos por ley.
- 3) Cuando el petitorio de la demanda sea incompleto o impreciso.
- 4) Cuando la demanda contenga una indebida acumulación de pretensiones.

Al respecto Echandia (1985), opina que se inadmite la demanda cuando le falta algún requisito o un anexo o tenga algún defecto subsanable y con el fin de que sea subsanado en el término que la ley procesal señale; por lo tanto, la inadmisión es una medida transitoria.

B) Improcedencia de la demanda

El Art. 427° del CPC, regula los casos de improcedencia de la demanda, los cuales son los siguientes:

- 1) Improcedencia de la demanda por carencia evidente del demandante de legitimidad para obrar.
- 2) Improcedencia de la demanda por carencia manifiesta del demandante de interés para obrar.
- 3) Improcedencia de la demanda por advertir el Juez la caducidad del derecho.
- 4) Improcedencia de la demanda por no existir relación entre los hechos y el petitorio.
- 5) Improcedencia de la demanda por ser el petitorio jurídica o físicamente imposible.

C) Rechazo de la demanda.

Camacho (2000), sostiene que el rechazo es el acto en virtud del cual el Juez se abstiene definitivamente de darle curso a la demanda y dispone que ella y sus anexos se devuelvan al interesado, sin necesidad de desglose. Es por ello que al distinguir entre inadmisión y rechazo de la demanda, pone de relieve que la inadmisión y el rechazo tienen de común que ambas implican una abstención de darle curso a la demanda, pero difieren en que la primera es de carácter temporal y condicional, mientras que la segunda es definitiva e incondicional.

2.2.1.8.1.9. Demanda fundada e infundada.

El Inc. 1) del Art. 322° del CPC, concluye el proceso con declaración sobre el fondo cuando el Juez declara en definitiva fundada o infundada la demanda. Tal declaración, dicho sea de paso, se produce en la sentencia, a través de la cual el Juez se pronuncia, sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes. Así tenemos que en la sentencia se declarará fundada la demanda si se da la razón al actor y se acogen sus pretensiones, caso contrario, la demanda será declarada infundada.

Es así que Bacre (1996), asevera que la demanda es fundada, cuando el Juez la estima como favorable haciendo lugar a la pretensión que contiene. Por tanto, podemos afirmar, sin lugar a dudas, que toda demanda fundada es admisible, pero no toda demanda admisible es fundada.

En opinión de Schönke (1950), una demanda es admisible cuando concurren todos los presupuestos procesales y es además fundada cuando existan los requisitos de la afirmación jurídica hecha por el demandante y haya aportado en su caso la prueba de los hechos alegados. Faltando los requisitos procesales, la demanda ha de repelerse como inadmisibles; cuando no concurren los requisitos para la afirmación jurídica hecha por el actor o no pueda probar éste sus afirmaciones ha de estimarse como infundada.

2.2.1.8.1.10. Traslado de la demanda.

El CPC regula el traslado de la demanda en su Art. 430°, en la que señala que si el Juez califica la demanda positivamente, da por ofrecidos los medios probatorios, confiriendo traslado al demandado para que comparezca al proceso.

En ese sentido Echandia (1985), indica que si la demanda reúne los requisitos generales y especiales que determina la ley, el Juez debe admitirla, y ordenar su traslado al demandado cuando se trate de proceso contencioso. El traslado consiste en poner en conocimiento del demandado la demanda y el auto que la admitió, mediante la

notificación de éste, en entregarle copias de la demanda y sus anexos y en otorgarle un término para que la estudie y conteste formulando, si lo desea, oposición y excepciones.

En opinión de Monroy (1979), el traslado se surte mediante la notificación del auto admisorio y la entrega de copia de la demanda y de sus anexos al demandado. Si son varios los demandados, el traslado se surte a cada cual por el término respectivo; pero si estuvieren representados por la misma persona, el traslado será conjunto. El traslado comienza a correr el día siguiente de la notificación del auto que lo ordena, cuando es individual, y al día siguiente de la última notificación, cuando es común. En el expediente debe quedar constancia del traslado, así como de la fecha de su vencimiento.

2.2.1.8.1.11. Emplazamiento y citación del demandado.

Gallinal (s.f.), declara que el emplazamiento, es una diligencia judicial que tiene por objeto llamar a una persona con el fin de que comparezca en juicio a defenderse o a hacer uso de su derecho. En tal sentido, el emplazamiento es acto que pertenece a la categoría de las actuaciones judiciales, cuya finalidad no es otra, que determinar el modo y forma de practicar las mismas.

Sobre el particular Alessandri (1940), refiere que la resolución recaída en la demanda y ésta deben notificarse al demandado. Producida la notificación, el demandado tiene un plazo para defenderse. La notificación y el plazo constituyen el *emplazamiento*. El emplazamiento no es el plazo que se da al demandado para defenderse: Consiste en la notificación de la demanda hecha en forma legal y en el plazo que se da al demandado para defenderse de los hechos que se le traslada.

2.2.1.8.1.12. La demanda interpuesta en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N°00324-2013-0-1903-JR-CI-01).

La demandante M.P. de M., interpone demanda de indemnización por daños económicos que comprende el daño económico a la demandante en contra de G.V.V., solicitando que por sentencia firme le ordene indemnizarlo con la suma de doscientos veinticuatro mil ciento doce con veintisiete céntimos de Nuevos Soles, más los intereses legales; sustentando su pretensión en los siguientes los fundamentos:

- a) Que, el demandado tiene la calidad de ex Gerente de Obras e Infraestructuras de la demandante M.P. de M., incurriendo en la inejecución de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como los compromisos pactados, al no proporcionar oportunamente a la empresa contratista, encargada de la ejecución de la obra, el Expediente Técnico modificado y saneado, originando que se resuelva el contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad edil, y pese a los plazos otorgados para reformular de manera adecuada el Expediente Técnico, aquello que no fue cumplido por el ahora demandado, pese a los continuos requerimientos de la contratista.
- b) Que, como parte de la inacción en la ejecución de sus funciones y obligaciones propias de su cargo se originó los Laudos Arbitrales, el primero de ellos es materia de un proceso judicial diferente al presente, y el segundo Laudo al haber sido cancelado a la Contratista ha generado un perjuicio económico a la entidad Edil por el monto de S/ 24,112.27 Nuevos Soles, más intereses legales.

Que, con Resolución número Uno se declara inadmisibles a trámite la demanda, siendo subsanada la omisión incurrida; y, con Resolución número Dos se admitió a trámite la demanda en vía procedimental abreviada y se corrió traslado a la parte demandada por el término de ley.

2.2.1.8.2. Contestación de la demanda.

2.2.1.8.2.1. Definiciones de la contestación de demanda.

Bacre (1996), define la contestación de la demanda como el acto jurídico procesal del demandado, quien, compareciendo al llamado de la jurisdicción, pide se rechace la pretensión deducida por el actor, para evitar cualquier sujeción jurídica.

Por su parte De la Oliva & Fernández (1990), refiere que en el escrito de contestación toma el demandado posición frente a la demanda del actor. La facultad de contestar viene exigida tanto por el principio de audiencia-en ella puede el demandado alegar lo que convenga a su derecho-, como por el de igualdad: Alegando en la demanda todo lo que el actor desea, del demandado debe tener idéntica oportunidad de defenderse y, en su caso, contraatacar. Porque la contestación es una facultad del demandado, y no un acto o período procesal que deba realizarse de modo necesario, si el demandado no contesta en el plazo que el Juez le dio (aparte de declararlo en rebeldía), la ordena al Juez que finja que se ha contestado la demanda y continúe la sustanciación del proceso.

En idea de Sendra (2007), la contestación a la demanda es el acto de postulación del demandado por el que se reconocen o niegan los hechos de la demanda, se determina el tema de la prueba y se solicita del órgano jurisdiccional la inadmisión y/o desestimación, total o parcial, de la pretensión. Asimismo, dicho autor añade que la contestación a la demanda es, ante todo, un acto de postulación del demandado, que se dirige contra el demandante y se presenta ante el Juez, que está conociendo de la demanda, para solicitarle su absolución procesal y/o material.

Es un acto de bilateralidad en favor de la contraparte que inspira principios de defensa, contradicción y por consiguiente apersonamiento al proceso, este reviste de requisitos artículo 427 ° Código Procesal, entre los cuales destaca pronunciarse sobre cada uno de los hechos expuestos en la demanda y optar por el silencio, reconocer, contradecir u oponerse, presentando medios probatorios que lo sustente. Presentarlo en

el plazo requerido con el pago de aranceles y firma del abogado defensor. Salvo excepciones.

2.2.1.8.2.2. Oportunidad para contestar la demanda.

La oportunidad para contestar la demanda depende del tipo de proceso, el Código Procesal Civil, lo establece según cada tipo de proceso, como son:

- 1) **Procesos de conocimientos**, el plazo para contestar la demanda y reconvenir es de treinta días, contados desde la fecha en que se notifica la demanda.
- 2) **Procesos abreviados**, el plazo para contestar la demanda y reconvenir es de diez días, contados desde la fecha en que se notifica la demanda.
- 3) **Procesos sumarísimos**, el plazo para contestar la demanda es de cinco días, que se computan a partir de la fecha en que se notifica la demanda.
- 4) **Procesos únicos de ejecución**, el plazo para contradecir la ejecución y proponer excepciones procesales o defensas previas es de cinco días, contados desde la notificación del mandato ejecutivo.
- 5) **Procesos de ejecución de garantías**, el plazo para contradecir es de tres días, contados desde la notificación del mandato de ejecución.

2.2.1.8.2.3. Posiciones o actitudes que adopta el demandado frente a la demanda.

Véscovi (1999), opina que existen diversas maneras en que el demandado ejerce el derecho de contradicción, en ese sentido señala que el emplazado puede presentar una actitud pasiva, aceptar la demanda u oponerse a ella.

- a) **Actitud pasiva (no comparecencia).**- Esta actitud supone que el demandado no comparece al juicio: Por consiguiente, no contesta la demanda. Actualmente el actor no coloca al demandado en posición de demostrar su inocencia, en la necesidad imperiosa de defenderse. En efecto, aunque no comparezca, el actor deberá probar sus afirmaciones, no podrá alterar los fundamentos de su demanda,

etc. Además, se permite al demandado comparecer en cualquier momento, apelar la sentencia, etc.

- b) Aceptación de la demanda.-** En este caso, como en el anterior, no hay oposición, no se ejerce el derecho de contradicción. Es el caso en que el demandado acepta la demanda (allanamiento) o confiesa o reconoce los hechos.
- c) Oposición: Defensa, excepción.-** La tercera actitud es la de contradecir la demanda. En este caso puede oponerse una defensa o una excepción.

Por su parte Gómez & Pérez (2000), sostienen que la contestación puede adoptar un diferente contenido, tales como:

- a)** Negación de hechos.
- b)** Admisión de hechos, pero no de sus consecuencias jurídicas.
- c)** Alegaciones contradictorias, incompatibles con la versión del actor.
- d)** De objeción por la incorporación de hechos compatibles con los expuestos por el demandante pero que justifican o pueden justificar un resultado jurídico diferente.

2.2.1.8.2.4. Requisitos de la contestación de la demanda.

El Art. 442° del CPC, señala que el demandado al contestar la demanda debe cumplir con los siguientes requisitos:

- 1)** Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda.
- 2)** Pronunciarse respecto a cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados.
- 3)** Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos.
- 4)** Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara.
- 5)** Ofrecer los medios probatorios.

- 6)** Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto.

En relación a los requisitos del escrito de contestación de demanda, debe tenerse presente, además, los requisitos dispuestos en los Art. 130°, 131° y 132° del CPC, referidos, respectivamente, a la forma del escrito, a su firma y a su autorización por abogado.

Por su parte De la Oliva & Fernández (1990), añade que a la contestación de la demanda se le exigen sustancialmente los siguientes requisitos:

- a)** La forma de la contestación debe ajustarse estrictamente a la prevista para la demanda; lo que supone, separación formal entre hechos y fundamentos de derecho y la existencia de un suplico claro y determinado (lo que se pida).
- b)** El demandado debe acompañar al escrito de contestación los mismos documentos que la Ley exige al actor para la demanda.

Por ello Velloso (1997), acerca de los requisitos de la contestación de la demanda, hace las siguientes precisiones:

- a)** Debe observar las reglas establecidas para la confección de la demanda.
- b)** Debe contener una confesión o negativa expresa y categórica de cada hecho expuesto en la demanda pues el silencio al respecto o una respuesta evasiva o una negativa general) pueden ser estimados por el Juez al sentenciar como un reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieren.
- c)** También debe reconocer o negar el demandado la autenticidad de los documentos privados que se le atribuyen y la recepción de cartas o telegramas a él dirigidos, so pena de que el Juez al sentenciar los tenga por reconocidos o recibidos, según el caso.
- d)** Debe también oponer todas las defensas que por su naturaleza no tengan el carácter de previas, especificando con claridad los hechos que las apoyan.
- e)** Por último, debe deducir reconvenición, si ella es admisible.

2.2.1.8.2.5. Anexos de la contestación de la demanda.

El Art. 444° del CPC, señala los requisitos que deben anexarse exigidos para contestación de la demanda, esto de conformidad con el Art. 425° del CPC, los cuales son:

- 1) Copia legible del documento nacional de identidad del demandado y, en su caso, del representante.
- 2) El documento que contiene el poder para intervenir en el proceso en nombre del demandado, cuando se actúe por apoderado.
- 3) Los medios probatorios que acrediten la representación legal del demandado, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas.
- 4) Los medios probatorios que prueben la calidad de heredero, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandado, salvo que tal calidad sea materia del conflicto de intereses y en el caso del procurador oficioso.
- 5) Todos los documentos probatorios destinados a sustentar la posición que adopte el demandado con respecto a la demanda.

2.2.1.8.2.6. La contestación de demanda en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).

El demandado contesta la demanda en el término de Ley, para sustentar su absolució el demandado alega:

- a) Que, las aprobaciones del Expediente Técnico se efectuaron cuando ésta parte no se desempeñaba como Gerente de Obras e Infraestructura de la Municipalidad Provincial de Maynas.
- b) Que mediante Carta N° 244-2007-SGO-MPM del 30 de octubre de 2007, el sub Gerente de Obras, remitió el Expediente Técnico a la Empresa Contratista a fin de que se inicie la ejecución de la obra, formalizándose la entrega del terreno, mediante Acta de entrega de Terreno de fecha 31 de octubre de 2007.

- c) Que mediante Carta Notarial N° 122-2007-GOI-MPM esta parte entrego a la Empresa Contratista un plazo de 15 días calendario para que en cumplimiento de sus obligaciones contractuales acelere los trabajos y cumpla los avances programados.
- d) Que con fecha 21 de diciembre del año 2007 la entidad edil y la empresa contratista suscribieron una adenda al contrato de ejecución de obras.
- e) En la demandada no se indica que previamente la M.P. de M. mediante Resolución de Gerencia General N° 008-2008-GG-MPM de fecha 10 de marzo del año 2008 resolvió el contrato de obra suscrito con la empresa contratista por la causal de inviabilidad del proyecto, en ese sentido, pese a las deficiencias el Expediente Técnico fue aprobado con anterioridad a que el suscrito inicie sus funciones como Gerente de Obras.
- f) Que en el Acta de la Conciliación N° 236-2008 convenía que la reformulación del Expediente Técnico se haga de manera conjunta y el contratista nuevamente practicaba acciones dilatorias.
- g) Que la empresa contratista mediante Carta Notarial de fecha 03 de setiembre del año 2008, requirió a la M.P. de M. cumpla con remitir el Expediente Definitiva Reformulado debidamente aprobado en un plazo no mayor a 15 días. La Gerencia de Obras e Infraestructuras mediante Carta N° 095-2008GOI-MPM del 10 de setiembre del año 2008 informó a la Empresa Contratista que las observaciones formuladas no se encuentran sustentadas.
- h) Que la demandante no considera que la contratista no se presentó a suscribir el Acta de Pactación de Predios que es requisito indispensable para proseguir con los trámites para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado.
- i) La Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha 16 de setiembre del año 2008, alcanzó la documentación que sustenta la reformulación del Expediente Técnico adjuntando el cuadro d rendimientos sobre los que ha calculado los días del adicional, remitiendo también el Acta de Pactación de Precios del Adicional por partidas nuevas suscritas por el contratista, evidenciando que hasta aquella fecha no

se había formalizado los indicados documentos necesarios para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado.

- j) Que mediante Carta Notarial de fecha 19 de setiembre de 2008, la empresa contratista comunicó a la demandante la decisión de resolver el contrato por causas imputables a la Entidad, lo que provocó que la M.P. de M. a través de la Gerencia de obras mediante Carta Notarial N° 100-2008-GOI-MPM del 24 de setiembre de 2008 informó a la Empresa que la decisión de resolver el contrato carece de sustento; así mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 033-2008-GM-MPM de fecha 26 de setiembre de 2008, suscrita por el Gerente de la Municipalidad, se declara resuelto el contrato de obra por causas atribuidas a la empresa Contratista, al no formular el Expediente Técnico de manera conjunta.

2.2.1.8.3. Reconvención.

2.2.1.8.3.1. Configuración de la reconvención.

Sendra (2007), cataloga a la reconvención como una nueva pretensión del demandado, yuxtapuesta a su escrito de contestación, que crea en el actor, a su vez, la carga de ejercitar, frente a la misma, su derecho de defensa, asumiendo, respecto a esta nueva pretensión el rol de demandado.

En opinión de Gómez & Pérez (2000), la reconvención comprende la actitud del demandado que, al comparecer en autos y contestar a la demanda, formula una nueva pretensión frente al demandante, aprovechando la oportunidad del procedimiento abierto, y siempre que no sea incompatible, porque si el demandante puede acumular en su demanda diversas pretensiones que tenga frente al demandado, parecida facultad deberá de concedérsele al demandado. Asimismo, precisan que la reconvención incluye una nueva pretensión, y contiene peticiones independientes, susceptibles de determinar la condena del actor, introduciendo en el proceso un nuevo objeto litigioso que ha de tener respuesta en la sentencia.

Por su parte De la Oliva & Fernández (1990), indica que la reconvencción es una acción nueva, que el demandado ejercita frente al actor, para que se sustancie en el mismo proceso y se decida en la misma sentencia. Por obra de la reconvencción, el demandado se convierte en actor, sin dejar de ser demandado. Sus posiciones procesales se entrecruzan: El actor sigue siéndolo en cuanto a la demanda que dio origen al pleito, pero es demandado respecto a la reconvencción; el demandado sigue manteniendo este carácter respecto de la acción principal, pero es actor en cuanto a la demanda reconvenccional.

Es un contra ataque jurídico, ya que subordina las pretensiones del demandado a las del demandante y este adquiere la calidad de contrademanda. Es facultativo en favor del demandado que al momento de contestar este puede contradecir y proponer pretensiones de distinta Litis, en caso la primera se desista de la demanda este sigue su trámite y no debe afectar la competencia o vía procedimental. Los plazos y las condiciones varían según proceso.

2.2.1.8.3.2. Fundamento de la reconvencción.

Navarrete (2000), señala que el fundamento de la reconvencción se encuentra en el principio de economía procesal, puesto que se aprovecha la existencia de una instancia procesal para poder dar solución a las cuestiones que pueda haber pendientes entre los mismos sujetos, evitando la duplicidad.

Para Sendra (2007), el fundamento de la reconvencción es el mismo que el de la acumulación de acciones (no en vano se trata de una acumulación por inserción), es decir, la economía procesal, pues sería antieconómico, sobre todo para el demandado, que tuviera que esperar a finalizar el procedimiento iniciado por el actor o incoar otro en paralelo, cuando en él concurra también la circunstancia de ser acreedor de su actor. En tal supuesto, lo más racional y menos oneroso es que en un solo procedimiento se dilucidan ambas pretensiones, tanto la del demandante y como la del demandado.

En opinión de Palacio (1983), el fundamento de la reconvención es aquella donde tanto la demanda y la reconvención deben sustanciarse simultáneamente y resolverse en una sentencia única, evitándose de tal manera el dispendio de actividad y de gastos que ocasionaría la tramitación separada de los respectivos procesos, resulta claro que el fundamento de la institución reside, esencialmente, en razones de economía procesal. Ello no descarta, sin embargo, que en muchos casos la reconvención responda a la necesidad de evitar el pronunciamiento de sentencias contradictorias. Parte de la doctrina considera que la facultad de reconvenir es correlativa de la que se reconoce al actor para acumular todas las pretensiones que tenga contra el demandado. Pero pese a existir entre ambas facultades cierta similitud, cabe tener presente, por un lado, que mientras la acumulación objetiva no se halla supeditada a la existencia de un vínculo de conexión o afinidad entre las distintas pretensiones, la reconvención requiere cierto grado de relación y por otro lado, que la acumulación objetiva es inadmisibles respecto de pretensiones excluyentes, al paso que ello no ocurre en el supuesto de la reconvención.

2.2.1.8.3.3. Carácter autónomo de la reconvención.

Kisch (1940), refiere que la reconvención sólo puede ser ejercitada cuando exista un proceso pendiente y únicamente mientras permanezca en ese estado. Pero, una vez que ha sido ejercitada válidamente, es por completo independiente de la suerte del proceso principal.

Por su parte Escobar (1990), señala que la autonomía de la reconvención, encierra una acción independiente, autónoma; aunque a veces tiene relación o conexión materia con la del actor primitivo. Esta autonomía produce las consecuencias siguientes:

- a) El demandado no está obligado a reconvenir. Puede o no hacerlo, según convenga a sus intereses.
- b) Si el demandado no reconviene, conserva su acción o acciones para ejercerlas en juicio separado.

- c) El desistimiento, la deserción y la caducidad de la acción no terminan con la reconvención, la cual se continuará tramitando con independencia de la acción extinguida.

2.2.1.8.3.4. Formas o modalidades de la reconvención.

De la Oliva & Fernández (1990), opinan que la reconvención por esencia, es una demanda -demanda reconvencional suele decirse con propiedad-, lo que significa que debería ajustarse siempre a los requisitos que establece para cualquier demanda. Así, la demanda reconvencional, aunque forme parte del escrito de contestación, debería formularse claramente separada de él, especificando los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya, e incluyendo un suplico claro y determinado.

Por su parte Monroy (1996), sostiene que reconvención implícita está referida al hecho de que, presentada una contestación, esta contiene una pretensión dirigida al demandante, a pesar de lo cual el demandado omite identificarla como tal. La polémica se desplaza entre desconocer que tal declaración de voluntad sea una reconvención, y la otra posición según la cual el Juez puede reconocerla como tal y en consecuencia darle dicho trámite, sustituyendo la omisión del demandado. A esta última se le denomina reconvención implícita formal. No debe confundirse lo descrito con aquella en la que la sola oposición exitosa del demandado a la pretensión del demandante puede transformarse en una declaración de derecho implícita a su favor.

2.2.1.8.3.5. Requisitos de la reconvención.

El Art. 445° del CPC, señala los siguientes requisitos de la reconvención:

- 1) La reconvención debe proponerse en el mismo escrito en que se contesta la demanda
- 2) La reconvención, para ser admisible, no debe afectar la competencia original.
- 3) La reconvención, para ser admisible, no debe afectar la vía procedimental original

- 4) En caso que la pretensión reconvenida sea materia conciliable, su admisión está sujeta a lo siguiente:
- a) La verificación por el Juez de la asistencia del demandado a la audiencia de conciliación (extrajudicial).
 - b) La verificación por el Juez de que en el acta de conciliación extrajudicial presentada anexa a la demanda, conste la descripción de la o las controversias planteadas por el demandado. Sobre el particular, es importante señalar que se da por concluido el procedimiento conciliatorio (extrajudicial) por:
 - Inasistencia de una parte a dos sesiones.
 - Decisión debidamente motivada del Conciliador en Audiencia efectiva, por advertir violación a los principios de la Conciliación, por retirarse alguna de las partes antes de la conclusión de la Audiencia (de Conciliación) o por negarse a firmar el Acta de Conciliación.
- 5) Debe como requisito de procedencia existir conexidad entre la pretensión contenida en la reconvencción y la relación jurídica invocada en la demanda, pues, de lo contrario, la reconvencción será declarada.

Por su parte Camacho (2000), señala que son requisitos para la procedencia de la reconvencción, los siguientes:

- a) Que la ley la haya consagrado, puesto que sólo es viable en los procesos taxativamente indicados por la normas.
- b) Que el Juez que tramita el proceso sea competente para conocer de la pretensión contenida en la demanda de reconvencción.
- c) Que la pretensión formulada en la reconvencción tenga el mismo procedimiento fijado por la ley para la demanda principal, ya que ambas siguen un trámite común y se deciden en la misma sentencia.

- d) Que la naturaleza de la pretensión contenida en la reconvención y la formulada en la demanda principal sean de tal naturaleza que por la identidad de ciertos elementos permitan la acumulación.

Para De la Oliva & Fernández (1990), son requisitos de la reconvención los que citan seguidamente:

- a) La reconvención debe ejercitarla el demandado -cualquier de los demandados en caso de litisconsorcio- frente al actor.
- b) El Juez que está conociendo de la demanda principal debe ser competente para conocer de la reconvención.
- c) La demanda reconvencional debe ser susceptible de sustanciarse por el mismo cauce procedimental por el que se sustancia la demanda principal.

2.2.1.8.3.6. Oportunidad de la reconvención.

Alsina (1961), expresa que la oportunidad de la reconvención ni antes ni después de la contestación podrá el demandado deducir su reconvención. Si hubiesen opuesto excepciones previas no podrá reconvenir hasta evacuar el traslado de la demanda; si la demanda fuese contestada antes del vencimiento del término, no podrá tampoco reconvenir después alegando que el término aún no había vencido.

Por su parte Monroy (1996), indica que el plazo para interponer una reconvención está menos ligado al tiempo que al acto con el que simultáneamente debe presentarse. Casi todos los ordenamientos suelen fijar como plazo para reconvenir el mismo que se tiene para contestar la demanda. Sin embargo, la doctrina considera que la oportunidad para reconvenir está ligada al acto de la contestación y no al plazo para hacerlo. Por esa razón, si un demandado contesta la demanda antes del vencimiento del plazo, en tal fecha deberá interponer reconvención, de lo contrario, aun cuando hubiera un plazo adicional para contestar este se habrá perdido por efecto del acto de contestación de la demanda.

2.2.1.8.3.7. Modificación y ampliación de la reconvención.

El Art. 428° del CPC, indica que el demandante puede modificar la demanda antes que ésta sea notificada. Es posible modificar las pretensiones planteadas en la demanda, siempre que las nuevas pretensiones se refieran a la misma controversia que fue objeto del procedimiento conciliatorio.

2.2.1.8.3.8. Trámite de la reconvención.

El plazo para contestar la demanda y reconvenir en los procesos abreviados es de diez días, contados desde la notificación de la demanda. Al respecto es importante precisar que el traslado de la reconvención se confiere por el plazo y en las formas establecidas para la demanda, debiendo ambas tramitarse conjuntamente y resolverse en la sentencia. Sobre el particular, cabe anotar que, en los procesos de conocimiento, el plazo para absolver el traslado de la reconvención es de treinta días, contados desde la notificación de esta última; mientras que, en los procesos abreviados, el plazo para absolver el traslado de la reconvención es de diez días, contados desde que es notificada. En cuanto a las demás clases de procesos, insistimos que no es procedente la reconvención.

2.2.1.8.3.10. Efectos de la reconvención.

Castro (1926), sostiene que dos son los efectos importantes que produce la reconvención:

- 1) Que los diferentes pleitos se siguen en un mismo proceso, esto es que las distintas acciones se discuten a un mismo tiempo, se sustancian juntas y se resuelven en una misma sentencia.
- 2) Que queda prorrogada legalmente la jurisdicción del Juez, de manera que es competente para ambos litigios, aunque no lo fuese para alguno de ellos.

Por su parte Kisch (1940), pone de manifiesto que la reconvencción no sólo produce el efecto de introducir un punto litigioso más en el proceso pendiente, sino que da origen a otro nuevo que sigue su curso junto con el ya pendiente y que por regla general es sustanciado y resuelto en un proceso único para los dos. Por lo que atañe a la acción reconvenccional, tiene el mismo efecto jurídico que si hubiese sido ejercitada en una demanda independiente.

En opinión de Alsina, la reconvencción produce cuatro efectos principales:

- a) Plantea una nueva *Litis* cuyos términos han de referirse al momento de la contestación por el actor y que se resuelve en la sentencia conjuntamente con la demanda.
- b) Produce los mismos efectos jurídicos que la interposición de la demanda principal, y, en consecuencia, quedará fijada la competencia del Juez con relación al desconveniente, individualizada la cosa litigiosa, interrumpida la prescripción, etc.
- c) El demandado se convierte en actor en la reconvencción y el actor en demandado, y así como a éste corresponde la prueba de las afirmaciones contenidas en su demanda, al que reconviene corresponderá la prueba de las afirmaciones contenidas en su reconvencción.
- d) Siendo la reconvencción una institución autónoma, no se suspende por el desistimiento de la demanda y la admisión de ésta en la sentencia puede contener un pronunciamiento independiente del que corresponda a la reconvencción, salvo el caso de compensación.

2.2.1.8.4. Las excepciones procesales.

2.2.1.8.4.1. Definiciones excepciones procesales.

Camacho (2000), refiere que las excepciones procesales son aquellas que tienden a ponerle término al proceso o a subsanar las irregularidades existentes y con el

objeto de que la actuación siga su curso normal. Las primeras son perentorias o definitivas; las segundas dilatorias o temporales.

A decir De la Oliva & Fernández (1990), señalan que las excepciones procesales pretenden negar el derecho del actor al proceso, el cual es un derecho subjetivo público que, a diferencia del derecho genérico de acceso a los tribunales, está sometido, en su existencia concreta, a la concurrencia de ciertos requisitos de carácter procesal.

Las excepciones, es un derecho de oposición que otorga la norma en favor del demandado, es decir una especie de tiempo y medidas de reclamos, que no niega la demanda, si no que impide o suspender el desarrollo del proceso. Atacando a medios de pruebas o actos para que sean ineficaz al momento de resolver o atender el pedido por el actor. En caso serían: dilatorios, se suspende hasta que subsane el error y perentorias, son las que extinguen el proceso y niegan el derecho.

2.2.1.8.4.2. Clases de excepciones.

El Art. 446° del CPC contempla las siguientes clases de excepciones:

- Excepción de incompetencia.
- Excepción de incapacidad del demandante o de su representante.
- Excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado.
- Excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda.
- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.
- Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado.
- Excepción de litispendencia.
- Excepción de cosa juzgada.
- Excepción de desistimiento de la pretensión.
- Excepción de conclusión del proceso por conciliación.

- Excepción de conclusión del proceso por transacción.
- Excepción de caducidad.
- Excepción de prescripción extintiva.
- Excepción de convenio arbitral.

2.2.1.8.4.3. Plazo y forma de proponer excepciones.

El Art. 447° del CPC se refiere al plazo y forma de proponer excepciones, señalando que éstas se proponen conjuntas y únicamente dentro del plazo previsto en cada procedimiento. El plazo máximo aplicable al proceso abreviado para proponer excepciones o defensas previas es de cinco días, contado desde la notificación de la demanda o de la reconvenición. Igual plazo concede el Código adjetivo para absolver su traslado (Art. 491°-incs. 3) y 4)- del CPC).

2.2.1.8.4.4. Medios probatorios de las excepciones.

El Art. 448° del CPC, indica que los medios de pruebas pueden ser ofrecidos como excepción en el mismo escrito en que son formuladas las excepciones o, tratándose del excepcionado, en el escrito en que este último las absuelve.

Por otro lado, debe dejarse en claro que el Art. 448° del CPC no es incompatible con el uso de los medios probatorios del demandante que el demandado puede hacer tratando de acreditar una excepción. Hay que tener presente que la apreciación conjunta de las pruebas se efectúa sin hacer distinción alguna sobre su origen.

En lo que atañe al tema de los medios probatorios de las excepciones, advertimos que, de acuerdo a lo señalado en el Art. 552° del CPC, en los procesos sumarísimos las excepciones y defensas previas se interponen al contestarse la demanda, siendo permitidos solamente los medios probatorios de actuación inmediata.

2.2.1.8.4.5. Decisión judicial sobre las excepciones e impugnación.

El Art. 449° del CPC, señala que absuelto el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo, el Juez resuelve la excepción dentro de los diez días siguientes. Si la declara infundada, declara también el saneamiento del proceso. De lo contrario, aplica lo estipulado en los Arts. 450° y 451° del CPC.

Es importante precisar, que el Juez decidirá sobre las excepciones en un solo auto, no por separado.

2.2.1.8.4.6. Costos, costas y multas de las excepciones.

Las costas son los gastos que efectúan las partes desde la presentación de la demanda hasta la ejecución del proceso, correspondiendo el pago de dichos gastos en forma obligatoria a la parte vencida por existir un mandato judicial en ese sentido.

En cuanto a los costos, según el Art. 411° del CPC, son los gastos referidos al pago de honorarios profesionales del letrado del vencedor en el juicio, más el cinco por ciento de dichos honorarios que se destina al Fondo Mutual del Colegio de Abogados del Distrito Judicial al que corresponda.

Respecto a la multa constituye una sanción económica impuesta por mandato de la ley a los intervinientes en un proceso por infringir determinadas normas procesales. En otros casos podrá imponer facultativamente el Juez la multa, siempre que el texto legal le confiera expresamente tal potestad. La recaudación que se hace de ella significa un ingreso del Poder Judicial, en virtud de lo dispuesto por el Art. 420° del CPC. Como sucede con las costas y costos, la multa genera intereses legales si no es pagada al tiempo de haber sido impuesta, teniendo el Juez la potestad de exigirlos a iniciativa propia después de quedar consentida o ejecutoriada la resolución aprobatoria de aquélla.

2.2.1.8.5. Las defensas previas.

2.2.1.8.5.1. Definiciones de defensas previas.

Monroy (1993), señala a las defensas previas como los medios a través de los cuales el demandado solicita que se suspenda la tramitación de un proceso hasta que el demandado no realice una actividad previa que la ley sustantiva la tiene regulada como tal, antes de interponer una demanda.

Por su parte Palacio (1983), en lo que concierne a las defensas previas señala que son aquellas oposiciones que tienden a poner de manifiesto el incumplimiento, por parte del actor, de las cargas que a éste imponen las leyes sustanciales como condición previa a la interposición de ciertas pretensiones. Tales cargas, que consisten en realizar un acto determinado, satisfacer obligaciones derivadas de un proceso anterior, o aguardar el vencimiento de un plazo o la conclusión de otro proceso, configuran requisitos extrínsecos de admisibilidad de la pretensión y su inobservancia sólo hace perder a aquélla su eficacia actual obstando al examen de fundabilidad, pero no impide su renovación o reactualización una vez obviadas las deficiencias u omisiones de que se trate.

Este medio de defensa propuesto por la ley, sirve para suspender el proceso hasta que el actor realice un acto previo a la demanda. Es decir ejecutar o disponer de un bien en caso el demandado este sujeto o a condición, siendo así y no satisfecho puede dirigir su acción contra el demandado.

2.2.1.8.5.2. Clases de defensas previas.

Entre las defensas previas tenemos las siguientes:

A) Beneficio de inventario.

Redenti (1957), señala que el inventario consiste en un acta descriptiva de la existencia de los bienes, documentos, etc.

Es por ello que se puede expresar que el inventario judicial es aquel que se practica con intervención del Juez competente y tiene por finalidad:

- a) Individualizar los bienes.
- b) Establecer la existencia de los bienes.
- c) Valorizar los bienes.

B) Beneficio de excusión.

Alvarado (1997), refiere que mediante la excepción (defensa previa) de beneficio de excusión el demandado en calidad de fiador afirma que aún no han excutado todos los bienes del deudor principal, con el objeto de que se paralice el procedimiento hasta tanto el actor acredite la excusión o su improcedencia.

Por su parte, Castro (1926), manifiesta que la defensa de beneficio de excusión la puede oponer el fiador cuando es demandado para el pago de la obligación a que dio su garantía, exigiendo que se ejecuten antes los bienes del obligado directo, para dirigir luego la acción contra él, sólo en tanto cuanto no alcance a cubrirse con la ejecución del primero.

El beneficio de excusión se halla consagrado en el Art. 1879° del CC, conforme al cual el fiador no puede ser compelido a paga al acreedor sin hacerse antes excusión de los bienes del deudor. Para que el fiador pueda aprovecharse del beneficio de la excusión, debe oponerlo al acreedor luego que éste lo requiera para el pago y acreditar la existencia de bienes del deudor realizables dentro del territorio de la República, que sean suficientes para cubrir el importe de la obligación. El subfiador también goza del beneficio de excusión, tanto respecto del fiador como del deudor. No procede el beneficio de excusión en los siguientes casos:

- a) Cuando el fiador ha renunciado expresamente a ella.
- b) Cuando el fiador se ha obligado solidariamente con el deudor.
- c) En caso de quiebra del deudor.

C) Beneficio de división.

El beneficio de división se encuentra previsto en el Art. 1887° del CC, conforme al cual:

- a) Si se ha estipulado el beneficio de la división, todo fiador que sea demandado para el pago de la deuda puede exigir que el acreedor reduzca la acción a la parte que le corresponde.
- b) Si alguno de los fiadores es insolvente en el momento en que otro ha hecho valer el beneficio de la división, éste resulta obligado únicamente por esa insolvencia, en proporción a su cuota.

D) Excepción de incumplimiento.

En aplicación del Art. 1426° del C.C. que trata sobre la excepción de incumplimiento, en los contratos con prestaciones recíprocas en que éstas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento.

E) Excepción de caducidad de plazo.

De acuerdo a lo normado en el Art. 1427° del C.C., que regula la excepción de caducidad de plazo, si después de concluido un contrato con prestaciones recíprocas sobreviniese el riesgo de que la parte que debe cumplir en segundo lugar no pueda hacerlo, la que debe efectuar la prestación en primer lugar puede suspender su ejecución, hasta que aquélla satisfaga la que le concierne o garantice su cumplimiento.

F) Beneficio de plazo en la resolución de pleno derecho.

El Art. 1429° del C.C. contempla el beneficio de plazo en favor de quien incumplió la obligación tratándose de la resolución de pleno derecho. Así, según el referido precepto legal:

- a) En el caso del Art. 1428° del C.C. la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.
- b) Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.

G) Comunicación al deudor cedido de la cesión de derechos.

El Art. 1215° del CC prescribe que la cesión (de derechos) produce efecto contra el deudor cedido desde que éste la acepta o le es comunicada fehacientemente. La mencionada comunicación fehaciente de la cesión de derechos es una exigencia indispensable a efecto de que pueda el deudor cedido oponerse a tal cesión si se está ante los supuestos descritos en el primer párrafo del Art. 1210° del CC, a saber:

- a) Que la cesión de derechos se oponga a la ley.
- b) Que la cesión de derechos se oponga a la naturaleza de la obligación.
- c) Que la cesión de derechos se oponga al pacto con el deudor.

H) Aprobación de la donación en favor del tutor o curador.

Tal como lo señala el Art. 1628° del CC, la donación en favor de quien ha sido tutor o curador del donante está sujeta a la condición suspensiva de ser aprobadas las cuentas y pagado el saldo resultante de la administración.

I) Aviso al donatario o a sus herederos de la revocación de la donación.

De acuerdo a lo normado en el Art. 1640° del CC, no produce efecto la revocación si dentro de sesenta días de hecha por el donante, no se comunica en forma indubitable al donatario o a sus herederos. Dicha comunicación adquiere relevancia

porque asegura el hecho del conocimiento de la aludida revocación por parte del donatario o sus herederos, lo que posibilitaría que contradigan las causas de la revocación de la donación, facultad que les asigna el Art. 1641° del citado Código.

2.2.1.8.5.3. Trámites y propuestas de las defensas previas.

El CPC en su Art. 455°, señala que las defensas previas y otras que regulen las normas materiales, se tramitan y proponen como excepciones, lo siguientes.

- Las defensas previas se proponen conjunta y únicamente dentro del plazo previsto en cada procedimiento, sustanciándose en cuaderno separado sin suspender la tramitación del principal.
- Sólo se admiten los medios probatorios que se ofrezcan en el escrito en que se proponen las defensas previas o en el que se absuelven.
- Absuelto el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo, el Juez resuelve la defensa previa dentro de los diez días siguientes. Si la declara infundada, declara también el saneamiento del proceso.
- Se resuelven la defensa previa en un solo auto, el mismo que es apelable con efecto suspensivo el que declara fundada y lo será sin efecto suspensivo el que la declara infundada la defensa previa.

Los plazos aplicables a las defensas previas en el proceso abreviado son los siguientes:

- a) Cinco días para interponerlas, contados desde la notificación de la demanda o de la reconvencción.
- b) Cinco días para absolver su traslado.

2.2.1.8.5.4. Prueba de las defensas previas.

La persona que absuelve las defensas previas, para desvirtuar lo invocado por el proponente, debe suministrar los medios probatorios que demuestren haberse cumplido lo exigidos por la ley.

Es así que el examen de los medios de prueba ofrecidos por los sujetos procesales, el Juez de la causa acogerá o desestimará la defensa previa de que se trate. Si no se hubiera aportado medio probatorio alguno, entonces, como es obvio, declarará infundada la defensa previa formulada en el proceso.

2.2.1.8.6. Rebeldía.

2.2.1.8.6.1. Configuración de la rebeldía o contumacia.

Quintero & Prieto (1995), señala que un opositor es contumaz cuando habiéndosele brindado noticia adecuada de la existencia del proceso y de su condición de llamado a resistir la pretensión, mediante el acto de notificación prescrito por la ley, no comparece a éste.

Por su parte Bacre (s.f.), define a la rebeldía como la posición procesal en que se coloca la parte demandada, debidamente notificada, que no comparece dentro del plazo de citación, o que haga abandono, al igual que el actor, del proceso con posterioridad, luego de haber comparecido, y así lo solicite la parte interesada.

Para Carli citado por De Santo (1988), indica que es contumaz el justiciable que, debidamente citado, no responde al acto citatorio apersonándose ante el órgano jurisdiccional; pero si responde al acto citatorio, apersonándose o compareciendo ante el Juez, sin cumplir con el acto emplazatorio, es decir, negándose a defender o no contestando la demanda, ya no puede hablarse de contumacia, sino de rebeldía.

Por su parte Vergé (1998), señala que la rebeldía es aquella situación procesal del demandado que se inicia con su incomparecencia, transcurrido el término del emplazamiento y termina con su eventual personación; mientras que la declaración de rebeldía es aquella que, de oficio, realiza el Juez en determinados juicios cuando,

después de comprobada la regularidad del emplazamiento, se constata la situación procesal de rebeldía.

La resistencia o tenacidad del emplazado al proceso y este no comparece ante el juez dentro de un determinado plazo, esta rebeldía debe ser declarada mediante resolución de pedido de parte o de oficio. Al declarar la rebeldía el juez. Se pronuncia sobre el saneamiento procesal. La rebeldía es la ausencia del emplazado en el proceso, este puede incorporarse en cualquier estado, sujetándose al momento que intervino y esta desobediencia actúa en una presunción de veracidad por el actor.

2.2.1.8.6.2. Fundamento de la rebeldía.

González (1979), aclara que el fundamento de dicha institución (rebeldía) estriba en la necesidad de evitar que el proceso, a consecuencia de la inactividad de una de las partes, quede detenido y se frustre eventualmente la tutela jurisdiccional del Estado.

Por su parte Castro (1926), expresa que la defensa es de derecho natural e inviolable, trátese de la persona o simplemente de los bienes. Pero el buen sentido indica que en materia civil, el principio no puede ser tan absoluto que deje en manos del demandado sustraerse a las condenaciones que en su contra deben recaer, por solo su negativa a defenderse. Es, por el contrario, justo y necesario que sea juzgado aun sin ser oído, si emplazado legalmente no se presenta, o si emplazado legalmente no contesta la demanda. De otra manera la autoridad judicial no llenaría su misión, que es compeler a cada uno al cumplimiento de las obligaciones que la ley impone o que las personas libremente contraen. La inviolabilidad de la defensa no significa alterar las reglas del proceso, en daño de la parte que reclama el apoyo de la justicia, sino sólo que no ha de ser coartada la libertad de alegar y producir las pruebas del derecho sometido a decisión.

2.2.1.8.6.3. Requisitos de la declaración de rebeldía.

El Art. 458°-primer párrafo- del CPC señala que para la declaración de rebeldía del demandado, se necita los siguientes requisitos:

- a) La notificación válida de la demanda al demandado.
- b) El vencimiento del plazo para contestar la demanda sin que tal contestación se produzca.

Por su parte Palacios (1977), señala que la declaración de rebeldía se halla supeditada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

- 1) La notificación de la citación, practicada en debida forma, en el domicilio de la parte.
- 2) La incomparecencia de ésta una vez transcurrido el plazo de la citación, o el abandono posterior a la comparecencia.
- 3) La falta de invocación y justificación de alguna circunstancia que haya impedido la comparecencia.
- 4) La petición de la parte contraria.

Para González (1979), la declaración de rebeldía se halla subordinada a la concurrencia de los siguientes supuestos procesales:

- 1) La debida citación.
- 2) La incomparecencia o el abandono.
- 3) La falta de alegación y prueba de circunstancias que hubieran obstado a la comparecencia oportuna.
- 4) La petición de la contraparte.

2.2.1.8.6.4. Efectos de la declaración de rebeldía.

Vergé (1998), nos informa que el tratamiento de la rebeldía en Derecho comparado es, naturalmente, dispar. Sin embargo pueden señalarse dos tipos de

ordenamientos; unos siguen el sistema de dictar sentencia en contumacia sobre el fondo, exigiendo o no alguna actividad probatoria, pero permitiendo impugnar la sentencia en oposición, en todo caso, en cuanto el demandado comparece (y renovar en todo o en parte el proceso); otros países siguen el sistema de la (*ficta Litiscontestatio*); es decir, se dicta sentencia sólo según el resultado de las pruebas y, una vez firme, el proceso sólo es rescindible si el demandado justifica su anterior ausencia.

Por su parte Montero (1979), asevera que cuando no se trata de derechos fundamentales, la rebeldía del demandado puede producir los siguientes efectos:

- 1) Que la incomparecencia equivalga a conformidad con la pretensión, es decir a allanamiento.
- 2) Que al no comparecido se le tenga por conforme con los hechos expuestos en la demanda por el actor.
- 3) En general la rebeldía produce el efecto de dar por contestada la demanda, entendiéndose que en términos de oposición.

De la Oliva & Fernández (1990), señalan que la declaración de rebeldía supone, en ciertos casos, que se tenga por contestada la demanda y, en todos, que el demandante pueda pedir y obtener la retención de bienes muebles y el embargo de bienes inmuebles del demandado rebelde. La rebeldía, en un orden procesal material, no tiene más significado jurídico que el real significado fáctico de la inactividad, esto es, la consiguiente pérdida de posibilidades y oportunidades de defensa y contraataque. En todo caso, esa inactividad se ha de entender como oposición a la demanda.

2.2.1.8.6.5. Procedencia de medidas cautelares en caso de rebeldía.

El Art. 463° del CPC regula un caso especial de procedencia de las medidas cautelares, desprendiéndose del citado precepto legal que, una vez declarada la rebeldía del demandado, es factible la concesión de medidas cautelares contra aquél, destinadas a

asegurar el resultado del proceso, las mismas que deberán ser solicitadas por el actor con observancia de los requisitos exigidos en el Art. 610° del CPC a saber:

- a) Exposición de los fundamentos (fácticos y jurídicos) de la pretensión cautelar.
- b) Señalamiento de la forma de la medida cautelar que se solicita.
- c) Indicación del bien o bienes sobre los que debe recaer la medida cautelar, esto siempre y cuando sea necesario.
- d) Ofrecimiento de contra cautela.
- e) Designación del órgano de auxilio judicial (Si fuera necesario).

Por su parte Morello (2001), señala que para la procedencia de las medidas cautelares no es necesario que la rebeldía se haya notificado, siendo suficiente su sola declaración. El andamio de tales medidas no es, desde luego, mecánico o automático; la presunción de ser verosímil el derecho del actor, por la sola circunstancia de la declaración de rebeldía, no obsta, sin embargo, a que el Juez deniegue la cautela si de los propios términos de la demanda y de la documentación a ella acompañada se desprende, de un modo manifiesto, que no es procedente.

2.2.1.8.6.6. Costas y costos en caso de rebeldía.

La imposición de la condena en costas y costos no requiere ser demandada, por principio general, le corresponde a parte vencida, salvo declaración expresa y motivada de exoneración, conforme señala la ley.

Al respecto, Vergé (1998), señala que están cargo del rebelde el pago de las costas y costos, el cual es coherente con la presunción de voluntariedad de la rebeldía, pero no lo es en caso contrario; en ausencia voluntaria. Por ello, la condena en costas habrá de anularse si, comparecido el demandado, se produce, también a petición suya, la nulidad de las actuaciones. Pero, además, la norma sólo se refiere a las costas causadas por la rebeldía, no a las generales del juicio, por lo que si se desestima la demanda las costas no pueden corresponder al demandado, sino al actor.

2.2.1.8.7. Saneamiento del proceso, fijación de puntos controvertidos y saneamiento probatorio.

2.2.1.8.7.1. Principio de saneamiento procesal.

Velásquez (1990), manifiesta que la función de saneamiento, supone la solución de todas las cuestiones susceptibles de resolver, sin tocar el fondo de la causa, abreviando la tarea del Juez y evitando la dilación innecesaria del trámite y evitando, también, que al final se produzca una declaración de nulidad del proceso o una sentencia inhibitoria. Entonces el saneamiento del proceso supone que todos estos asuntos, excepciones previas, falta de presupuestos procesales, litispendencia, excepciones mixtas, falta de competencia, representación, nulidades, se resuelvan aun de oficio por el Juez.

Por su parte Palacio (1983), señala que el principio de economía procesal, el principio de saneamiento o de expurgación, en cuya virtud se acuerdan al Juez facultades suficientes para resolver, *in limine*, todas aquellas cuestiones susceptibles de impedir o entorpecer el pronunciamiento sobre el mérito de la causa o de determinar, en su caso, la inmediata finalización del proceso.

Es una etapa de expurgación (limpieza o purificación), que le corresponde al juez, de entrada o *in limine* previa a la actuación en una audiencia, permitiendo de manera directa conocer y eliminar todas aquellas tachas u excepciones. Que puedan entorpecer una sentencia valida, declarándolo mediante resolución la existencia de una relación jurídica procesal valida o su improcedencia. En caso existiera la conclusión o suspensión por carecer de presupuestos procesales o condición de la acción. Luego se dispondrá a determinar los puntos controvertidos, según cada proceso.

2.2.1.8.7.2. Función o finalidad del despacho saneado o de la audiencia preliminar.

Ayarragaray (1959), sostiene que el despacho regulador del proceso o despacho saneado tiene tres propósitos: conocer las nulidades; apreciar la legitimidad de las partes y de su representación en juicio; juzgar las cuestiones previas o prejudiciales.

Por su parte Morales citado por Velásquez (1990), señala que la finalidad de la audiencia preliminar da una mayor flexibilidad, ubicada entre la fijación inicial del objeto de la demanda y la elucidación final de éste, ya que se permite en ella la modificación, simplificación o reducción del objeto, lo que entre nosotros se traduciría en la reforma y adición de la demanda, que comprendería también la ampliación del objeto, así como la de las personas de los litigantes, y la reducción de éstas. Además, sería una etapa simplificadora del proceso, al punto de poder prescindir de pruebas innecesarias, lo cual implica una nueva preclusión en cuanto a la iniciativa probatoria de las partes y a las consiguientes alegaciones determinadas por la reforma de la demanda, que lógicamente, trasciende en la de la defensa. Todo lo anterior, sin perjuicio de la purificación procesal, pues en ella se sanean los defectos procesales y se impide hasta donde son posibles las nulidades causadas con anterioridad. Por el aspecto probatorio, presenta la ventaja de que en la audiencia el Juez y las partes, al precisar definitivamente el objeto del proceso y, por ende, de determinar la cuestión de hecho materia de prueba, pueda el último prescindir de la práctica de la prueba innecesaria pedida por aquéllas o decretada de oficio, o decretar en esta forma las que se requiera en virtud de la precisión o modificación del objeto.

Para Buzaid (1967), la función del despacho saneado es de expurgar el proceso de vicios y defectos y resolver las cuestiones previas, a fin de permitir que el Juez decida sobre el mérito de la causa. La finalidad del proceso no es juzgar cuestiones sobre el proceso, sino componer el conflicto de intereses entre los litigantes, diciendo cuál de ellos tiene la razón. Desde este punto de vista, la denominación usada por el legislador

parece adecuada para expresar la función del despacho, la cual consiste en *sanear*, más bien que en ordenar.

Así en opinión de Véscovi (1999), la audiencia preliminar tiene la función de sanear el proceso, resolviendo las excepciones procesales y examinando la existencia de los presupuestos procesales y posibles nulidades, a fin de evitar su planteo o examen tardío, en defensa del principio de celeridad. Dicho instituto se combina con el intento de conciliación por parte del tribunal e inclusive la fijación del objeto del proceso (*thema decidendum*), para establecer los hechos que deben probarse o aquellos ya admitidos por las partes o que resulten inconducentes.

2.2.1.8.7.3. Oportunidad para la realización del despacho saneado o de la audiencia preliminar.

Briseño (1967), en lo que concierne a la oportunidad del despacho saneado o audiencia preliminar, expresa que todas las cuestiones que a él atañen son preliminares a la asunción de la prueba sobre el mérito y por ende, se divide al proceso en dos fases, ocasión en que se inserta el despacho saneado, como un centinela apostado para permitir el ingreso a la segunda, solamente destinada a la instrucción y a la decisión de los procesos que están en condiciones. Es el último acto del primer momento procesal y se coloca entre la postulación y la instrucción, marcando el final del saneamiento que proceda como preparación al *judicium*.

2.2.1.8.7.4. La etapa de saneamiento del proceso

Monroy (1993), expresa que la declaración de saneamiento del proceso constituye una nueva revisión que el Juez hace a los aspectos formales de éste -ya lo hizo cuando recibió la demanda y antes de conceder su admisión-, a fin de permitir que su posterior desarrollo y avance, estos aspectos ya no retrasen ni obsten la decisión sobre el fondo.

Al respecto Buzaid (1967), señala que la decisión saneadora o despacho saneador debe ser clara y precisa, conteniendo relación, fundamentos de hecho y de derecho y dispositivo. La intención de la Ley fue la de exigir que en el despacho saneador apreciase el Magistrado todas las cuestiones previas, no entrando en la fase siguiente de juicio definitivo de la causa sino después de verificar que no sólo concurren los presupuestos de constitución válida y regular del proceso, sino también los requisitos de admisibilidad de la acción.

2.2.1.8.7.5. Efectos del saneamiento del proceso.

Guillén (1988), indica sobre el particular que no es posible, tras hacer semejante esfuerzo concentrador, admitir tardíamente, y sin más que la desidia -o incluso una oculta mala fe-, denuncias de vicios que hubieran podido hacerse -y ser corregidos- en la audiencia preliminar. Finalizada la audiencia preliminar, no se podrá denunciar por las partes ningún vicio, de manera obstativa a la entrada en el fondo del asunto y a su resolución sobre el mismo; se les tendrá, si es posible, por subsanados de oficio; a menos que sean insubsanables en cuyo caso, se les tendrá en cuenta en la sentencia final. De los vicios que se produjeran o fueren descubiertos después de la audiencia preliminar las partes los pondrán de manifiesto inmediatamente, por escrito; se les dará trámite juntamente con el fondo del asunto; y se resolverá sobre ellos en la sentencia final.

2.2.1.8.7.6. Determinación de los puntos controvertidos y saneamiento probatorio.

El Art. 468° del CPC, respecto a la fijación de los puntos y saneamiento probatoria, expresa:

- a) Expedido el auto de saneamiento procesal, las partes dentro del tercero día de notificadas propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos.
- b) Vencido este plazo con o sin la propuesta de las partes el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo, según sea el caso, de los medios probatorios ofrecidos

- c) Sólo cuando la actuación de los medios probatorios admitidos lo requiera, el Juez señalará día y hora para la realización de la Audiencia de Pruebas.

La decisión por la que se ordena la realización de esta audiencia o se prescinde de ella es impugnabile sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida.

- d) Al prescindir de esta Audiencia el Juez procederá al juzgamiento anticipado del proceso, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar la realización de informe oral.

Al respecto, Melendo (1964), refiere lo siguiente que en ningún momento, a lo largo del proceso, mientras no se llega a la etapa definitiva, puede ser la dirección del Juez más eficaz que cuando se trata de establecer y fijar los verdaderos límites de la controversia. El proceso debe tener un momento preliminar o inicial en el cual se ha de determinar con fijeza lo que en él se controvierte; sin perjuicio de que posteriormente, a lo largo del *iter* que es el proceso, puede contemplarse alguna nueva reducción en esos límites. Parece absurdo que se pueda discutir lo indiscutible, que se pueda convertir en hecho controvertido lo que después el Juez reconocerá como hecho notorio, que se pueda alegar lo que en manera alguna se podrá probar, por carecerse de todo elemento probatorio.

Por su parte Zepeda (1986), en cuanto a la fijación del debate o de las cuestiones litigiosas, señala que ya en orden al conocimiento mismo, para que el Juez se ilustre sobre la materia respecto de la cual habrá de producirse el debate que dirigirá; para que pueda resolver sobre la pertinencia y relevancia de las pruebas que se ofrezcan y, consecuentemente, las admita o las deseche, según proceda; y para que, finalmente, pueda pronunciarse en justicia sobre los méritos de la causa, es necesario que se precisen los hechos debatidos, que se delimiten las cuestiones litigiosas, que se determinen de modo claro y concreto las pretensiones deducidas, vale decir, que se fije la *Litis*.

Son aquellas cuestiones que existen discrepancia entre las partes, de las cuales el juez absuelve y determina sobre el fondo del proceso. Una vez emitido la resolución de saneamiento procesal, dentro de 3 días por escrito, en caso proceso sumario se realiza en la misma audiencia. El juez emite la resolución determinando la fijación de los puntos controvertidos, los medios probatorios ofrecidos por la parte y señalando el día de la audiencia de pruebas.

2.2.1.8.7.7. Puntos controvertidos y saneamiento probatorio en el proceso judicial en materia de estudio (Expediente N°00324-2013-0-1903-JR-CI-01).

Mediante Resolución número Tres, se resuelve, declarar saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal valida, concediendo a las partes del proceso un plazo de tres días a efectos de que propongan al Despacho los puntos controvertidos de la *Litis*.

Es así que con Resolución número Cuatro, vencido el plazo, después de que la demandante cumpliera con presentar sus propuestas de los puntos controvertidos, se resolvió:

- a) La fijación del mencionado punto controvertido.
- b) La calificación de los medios probatorios de ambas partes.
- c) Ordena como prueba de oficio el expediente N° 00298-2012-0-1903-JP-CI-03.

2.2.1.9. La Prueba en el Proceso Civil

2.2.1.9.1. Definiciones de la prueba en el proceso civil.

Taruffo (2009), define la prueba es el instrumento que utilizan las partes para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el Juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre. Según esta definición, son prueba tanto los instrumentos para adquirir información que están

expresamente regulados por la ley como aquellos que la ley no regula expresamente pero que, sin embargo, pueden servir para fundar la decisión sobre los hechos.

Por su parte Palacios (1977), define a la prueba como la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios previstos o autorizados por la ley.

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

Es el medio material que se puede percibir por los sentidos que afirma o da certeza de los hechos expuesto por la parte que la propone, con el fin de alcanzar convicción al juez. Estas al ingresar al proceso deben de hacer un pago o derecho propuesto por el legislador como valorización a la medida presentada.

2.2.1.9.2. El objeto de la prueba.

Echandía (1965), expresa sobre el particular que por **objeto** de la prueba debe entenderse lo que **pueda** ser probado en general, aquello sobre lo que puede recaer la prueba, noción puramente **objetiva y abstracta**, no limitada a los problemas concretos de cada proceso y a los intereses o pretensiones de las diversas partes, de aplicación igual en actividades extraprocesales, sean o no jurídicas.

Al respecto Sendra (2007), refiere que el objeto de prueba suele identificarse con las afirmaciones realizadas por las partes sobre los hechos controvertidos y, excepcionalmente, sobre normas jurídicas, que deben verificarse. El objeto de la prueba no es un hecho o una norma jurídica, sino las afirmaciones realizadas por las partes en relación con esos hechos y tales normas. Los hechos existen con independencia de su

introducción procesal, de ahí que sólo puedan probarse los juicios valorativos sobre los mismos.

Por su parte Palacios (1977), señala que el objeto de la prueba se halla constituido por los hechos invocados en las alegaciones, debiendo entenderse por hechos todos aquellos sucesos o acontecimientos externos o internos susceptibles de percepción o deducción.

2.2.1.9.3. Finalidad de la prueba.

Gorphe (1950), señala que la finalidad de las pruebas debe consistir en obtener una certeza, aunque con frecuencia hagan alto en mitad de su camino; es decir, en una simple probabilidad o verosimilitud.

En ese sentido se pronuncia Cardoso (1979), al exponer que el fin de la prueba consiste en dar al Juez convicción suficiente para que pueda decidir con certeza sobre el asunto materia del proceso.

Al respecto, Montero (2005), sostiene que la prueba tiende a obtener certeza con relación a las afirmaciones de hechos de las partes, pero esa certeza puede lograrse de dos modos:

- 1) **Certeza objetiva**, cuando existe norma legal de valoración.
- 2) **Certeza subjetiva**, cuando ha de valorarse la prueba por el Juez y conforme a las reglas de la sana crítica.

2.2.1.9.4. Pertinencia de la prueba.

Zafra (1960), indica que la pertinencia de la prueba consiste en una adecuación o correspondencia entre el medio propuesto y el tema controvertido, o, con otras palabras, en la idoneidad de aquél para acreditar éste. Asimismo, agrega dicho autor que la

primera modalidad de la pertinencia concreta de la prueba es una consecuencia lógica de la idoneidad de los hechos que con ella se quiere acreditar.

Por su parte Picó (1996), expresa que la pertinencia probatoria supone la relación entre el hecho que pretende acreditarse mediante un determinado medio probatorio y el objeto de la controversia, así como la aptitud para formar la debida convicción del juzgador. El mencionado jurista advierte que debe excluirse del juicio referente a la pertinencia de la prueba la idea de su eventual eficacia. Para admitir o rechazar un medio probatorio no deben realizarse valoraciones acerca de su probable resultado pues, al margen de que ello sólo puede efectuarse una vez que ha sido practicada toda la prueba y no antes, el juicio relativo a la pertinencia prescinde de toda consideración en torno a la concreta posibilidad de que los hechos a probar sean efectivamente acreditados. En consecuencia, es ajeno al concepto de pertinencia de la prueba el elemento de la eventual eficacia de la misma. Por otro lado, si se tiene en cuenta este elemento no sólo puede estar anticipándose una postura susceptible de provocar indefensión, sino que se corre el peligro de prejuzgar, en cierto modo, la decisión definitiva.

2.2.1.9.5. La valoración de la prueba.

2.2.1.9.5.1. Definiciones de la valoración de la prueba.

Sendra (2007), expresa que la valoración de la prueba practicada es la operación final del procedimiento probatorio encaminada a la obtención por el Juzgador de una convicción sobre la veracidad o falsedad de las afirmaciones normalmente fácticas, sólo extraordinariamente jurídicas, que integran el *thema probando*.

Por su parte Olmedo (1968), concibe a la valoración de la prueba como el análisis y apreciación metódicos y razonados de los elementos probatorios ya introducidos; absorbe un aspecto fundamental de la discusión y decisión del asunto cuestionado, y es de carácter eminentemente crítico.

Al respecto Alcalá-Zamora & Castillo (1964), precisa que el ideal en orden a la **fuerza probatoria** consistirá en obtener siempre la **certeza**, o sea, la ausencia racional de dudas acerca de la existencia o no de un hecho y de todas sus circunstancias relevantes. Como es difícil lograrla, hay que conformarse muchas veces con la mera **convicción**, es decir, la creencia fundada de que un hecho se ha producido o no.

2.2.1.9.5.2. Criterios de valoración.

En opinión de algunos doctrinarios, los criterios de valoración son dos:

- Prueba tasada
- Libre valoración de las pruebas.

De los sistemas mencionados en líneas precedentes se desprenden otros aunque con mínimas variaciones, como el de la sana crítica, del cual dice Salas (1993), que resulta ser un criterio intermedio entre la tarifa legal y la libre apreciación que otorga al Juez la atribución de valorar los medios probatorios establecidos por la ley de acuerdo con el conocimiento exacto y reflexivo que otorga la razón y la experiencia.

2.2.1.9.5.2.1. Prueba tasada.

El sistema de la prueba tasada, denominado también como el de la tarifa legal, consiste, según Sentís (1967), en la predeterminación por el legislador de lo que vale cada elemento aportado a los autos. Asimismo, añade que no es un sistema de valoración de medios o de fuentes sino de directrices de formación de la sentencia

Para Cardoso (1979), probar, en derecho y dentro de un sistema legal de pruebas, es demostrar al Juez la verdad de un hecho o de un acto jurídico, utilizando medios calificados previamente por la ley como aptos, idóneos y adecuados.

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

Según Domínguez (2009), en el sistema de la prueba legal, el legislador establece unas determinadas reglas que fijan taxativamente el valor a asignar a cada uno de los medios de prueba. El Juez se limita a aplicar a la prueba los baremos establecidos previamente por el legislador para declarar probados o improbados unos hechos determinados.

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

2.2.1.9.5.2.2. Libre valoración de las pruebas.

Taruffo (2002), opina que el principio de la prueba libre o de la libre convicción, presupone la ausencia de aquellas reglas e implica que la eficacia de cada prueba para la determinación del hecho sea establecida caso a caso, siguiendo criterios no predeterminados, discrecionales y flexibles, basados esencialmente en presupuestos de la razón.

Por su parte Sendra (2007), señala que el principio de libre valoración de la prueba significa que el Juez o el Tribunal, a la hora de formar su íntima convicción, no ha de tener otro límite que los hechos probados en el juicio, los cuales ha de apreciar y fundamentar en el fallo con arreglo a las normas de la experiencia y de la lógica. El citado jurista agrega que la apreciación conciencia no significa libre arbitrio. El órgano jurisdiccional ha de basar su sentencia exclusivamente sobre los hechos, objeto de prueba en el juicio, sin que se pueda dar entrada en la sentencia a la ciencia privada del

Juez. Es más, la sentencia habrá de contener el razonamiento de la prueba, que ha seguido el juzgador para obtener su convicción.

2.2.1.9.5.3. Los medios probatorios

Del CPC se puede extraer los siguientes medios probatorios:

- Declaración de parte.
- Declaración de testigos.
- Documentos.
- Pericia.
- Inspección judicial.

2.2.1.9.5.3.1. Declaración de parte.

A) Definiciones de declaración de parte.

Ramos (2008), expresa que la declaración de parte es un conjunto de situaciones jurídicas, de carácter activo y de carácter pasivo que, de acuerdo con la ley procesal, corresponden a las personas que se hallan respecto de un proceso de declaración (responder preguntas) en una posición determinada.

Por su parte Águila (2010), refiere que en cuanto a la definición de la declaración de parte en el Código derogado se denominaba confesión. Se inicia con la absolución de posiciones, que consiste en responder a las preguntas contenidas en los pliegos interrogatorios.

A decir de Montero; Gómez; Montón & Barona (2003), señalan que el interrogatorio (de las partes) es la declaración que efectúan las partes sobre hechos y circunstancias de los que se tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio. Además de esa relación, los hechos tienen que ser relevantes. Ello, porque

utilizando esta prueba, una de las partes quiere convencer al órgano jurisdiccional de la existencia o inexistencia de ese hecho.

C) Requisitos de la declaración de parte.

Los requisitos para la existencia de la declaración de parte son:

- Forma parte del proceso.
- Tiene capacidad jurídica.
- Su declaración es consciente o voluntaria
- Brindar una declaración personal y con contenido probatorio.
- Los hechos que expone están referidos a los hechos probados.

2.2.1.9.5.3.2. Declaración de testigos.

A) Definiciones de declaración de testigo.

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

Por su parte Serra Domínguez (2009), asevera que la prueba testifical se configura como la representación efectuada oralmente ante el Juez de unos hechos de interés para el proceso por una persona distinta de las partes que es llamada instrumentalmente al proceso para aportar su declaración de ciencia sobre los mismos.

Para Palacios (1977), la prueba de testigos es aquella que es suministrada mediante las declaraciones emitidas por personas físicas, distintas de las partes y del órgano judicial, acerca de sus percepciones o realizaciones de hechos pasados o de lo que han oído sobre éstos.

A criterio de Gómez de Liaño & Pérez (2000), la prueba de testigos, también denominada prueba testifical, es la que proporcionan personas que son ajenas al proceso, conocedoras de los hechos directa o indirectamente, contestando ante el Juez al interrogatorio formulado por las partes.

Para Sendra (2007), el medio de prueba denominado interrogatorio de testigos puede definirse como la declaración probatoria que prestan las *personas que tengan noticia* de los hechos objeto de la prueba. Dicho autor precisa que son testigos las personas que reúnen una doble condición: De un lado, son **terceros** ajenos al proceso y, por tanto, no son partes procesales ni materiales al carecer de derechos o de intereses legítimos respecto de la relación jurídico-material de la cual ha surgido el conflicto; y, de otro, esas personas **han de haber presenciado** a través de sus sentidos todo o parte de **los hechos controvertidos**.

B) Requisitos de declaración de testigo.

El Art. 223° del CPC, señala que el que propone la declaración de testigo, debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Indicar el nombre, domicilio y ocupación de los mismos en el escrito correspondiente.
- b) El desconocimiento de la ocupación será expresado por el proponente, quedando a criterio del Juez eximir este requisito.
- c) Asimismo se debe especificar el hecho controvertido respecto del cual debe declarar el propuesto.

La indicación del domicilio y residencia de los testigos tiene por objeto facilitar su citación. Y la enunciación sucinta del objeto de la prueba consiste en indicar el hecho que se desea demostrar por ese medio, lo cual permite al Juez examinar si el testigo se ciñe al asunto materia del proceso, si se trata de una prueba legalmente prohibida, ineficaz, impertinente o superflua, en cuyo caso debe rechazarla (Cardoso, 1979).

2.2.1.9.5.3.3. Documentos.

A) Definiciones de documentos.

Crego, Fiorentini, & Rodríguez (1989), definen el documento como un objeto, un medio objetivo de representación exterior. Representa un hecho presente y lo proyecta al futuro y ese derecho que representa, es la idea. Añaden dichos juristas que es también el documento, un recurso accesorio que imponen las partes, para reproducir sus declaraciones de voluntad y pre constituir a través del tiempo la prueba de que la voluntad ha sido manifestada. Desde este punto de vista es fuente de prueba.

En opinion de Cardoso (1979), el documento como cualquier cosa que siendo susceptible de ser percibido por la vista o el oído, o por ambos, sirve por sí misma para ilustrar o comprobar, por vía de representación, la existencia de un hecho cualquiera la exteriorización de un acto humano.

B) Características de documentos.

Domínguez (2009), señala que el documento presenta las siguientes características:

- a) Constituye un medio de prueba, en cuanto sirve para trasladar al proceso determinadas afirmaciones de interés para el mismo.
- b) Es un medio de prueba real, en cuanto el vehículo de traslación de las afirmaciones a presencia judicial, no lo constituye directamente la persona humana, sino un objeto material producido por ésta en el que se han fijado dichas afirmaciones.
- c) Es un medio de prueba representativo, en cuanto el documento carece en sí mismo de valor, teniéndolo exclusivamente el contenido del documento.
- d) Es esencial a la documentación que ésta haga referencia a un hecho presente, ya que en todo caso lo representado no es tanto el hecho pasado como la afirmación actual coetánea a la documentación de la existencia del hecho pasado o del propósito de realizar un acto en el futuro.

C) Clases de Documentos.

De conformidad con lo previsto en el Art. 235° y 236° del CPC se distinguen dos tipos de documentos: Público y privado.

1) Documentos públicos.- Los documentos públicos son aquellos expedidos, autorizados o intervenidos por los fedatarios públicos legalmente habilitados, siempre que actúen en el ámbito de sus competencias y con arreglo a los requisitos legalmente establecidos, consecuencia de lo cual otorgan una fuerza probatoria privilegiada a determinados datos en ellos incluidos (Gimeno, 2007).

Al respecto Crego, Fiorentini & Rodríguez, 1989), manifiestan que el documento público no debe ser equiparado al instrumento de igual carácter. Este último representa una especie del primero y es aquel que consta por escrito. La característica del instrumento público es ser una cosa dotada de una fuerza jurídica especial.

2) Documentos privados.- Los **instrumentos privados** en sentido estricto son los documentos escritos y firmados por las personas particulares con el fin de hacer constar en ellos manifestaciones de voluntad, destinadas a probar hechos o derechos. La escritura y la firma aparecen aquí como requisitos indispensables para su existencia jurídica (Crego; Fiorentini & Rodríguez, 1989).

2.2.1.9.5.3.4. Pericia.

A) Definiciones de pericia.

Domínguez (2009), conceptúa a la prueba pericial como el conjunto de conocimientos técnicos especializados proporcionados al Juez por los peritos, poseedores de dichos conocimientos, para facilitarle la apreciación y valoración probatoria de conocimientos de carácter técnico que exceden los conocimientos genéricos del Juez.

Para Deu (2004), la prueba de peritos es la actividad a través de la que una o varias personas expertas aportan sus conocimientos especializados en materia no

jurídica, de manera que puedan conocerse y apreciarse determinados hechos y circunstancias fácticas. La citada jurista subraya que la finalidad de esta prueba se orienta a permitir la valoración de hechos o circunstancias o adquirir certeza sobre ellos, cuando su naturaleza precisa para aprehenderlos de la intervención de sujetos con conocimientos especializados.

Según Echandía (1984), la pericia es un medio de prueba procesal e histórica, pero esto no excluye que el perito sea un valioso auxiliar del Juez para el correcto conocimiento de los hechos, como también lo es el testigo. No se trata de una especie de testimonio técnico, como también se ha sostenido, sino de un medio de prueba diferente.

A criterio de Montero; Gómez; Montón & Barona (2003), el dictamen de peritos o prueba pericial es un medio concreto de prueba, en virtud de la cual una persona con conocimientos especializados (científicos, artísticos, técnicos o prácticos), que el Juez no tiene, pero ajena al proceso, los aporta al mismo para que el órgano jurisdiccional pueda valorar mejor los hechos o circunstancias relevantes en el asunto, o adquirir certeza sobre ellos. Los mencionados autores ponen de relieve que la prueba pericial es una prueba de naturaleza personal, puesto que es una persona, el perito, quien dictamina e informa al Juez.

B) Características de la pericia.

La prueba pericial presenta las siguientes características:

- **Es una actividad humana:** Al ser desarrolladas por personas (peritos), quienes desarrollan ciertos actos que culminan en la elaboración de un informe o dictamen.
- **Es una actividad procesal:** Porque es parte del proceso principal o es actuada como prueba anticipada.
- **Es un medio probatorio:** Puesto que sirve para demostrar la existencia de algún hecho, la forma en que se produjo, sus causas, consecuencias, etc.

- **Es una declaración de ciencia:** Debido a que el perito se limita a dar a conocer mediante el respectivo dictamen sus observaciones y conclusiones, basadas en su experiencia científica, artística, técnica, etc.
- **Es una actividad realizada por expertos:** Pues es en razón de los conocimientos especiales con que cuentan los peritos que son llamados para emitir su juicio valorativo sobre la materia que dominan intelectual o técnicamente.
- **Es llevada a cabo por orden judicial:** Ya sea de oficio o a pedido de parte, la pericia debe obedecer a un mandato del Juez, siendo inválida aquella que se realice en forma espontánea.
- **Está vinculada con los hechos:** Porque éstos constituyen su objeto, estando fuera de él las cuestiones de derecho, y el relato abstracto que no repercute en lo más mínimo en la verificación y valoración de los hechos materia de debate judicial.
- **Está referida a hechos especiales o de difícil percepción y apreciación:** Ya que de no ser así no se exigiría el aporte de expertos a fin de ilustrar Magistrado sobre tales hechos.
- **Es una operación valorativa:** En la medida que el perito emite una opinión o juicio de valor sobre el objeto de la pericia, pronunciándose sobre su realidad, causas, modalidades y efectos.

C) Requisitos de la pericia.

Para la existencia jurídica de la pericia, tienen que observarse los siguientes requisitos:

- Debe tener lugar en el proceso principal o como prueba anticipada.
- Debe ser ordenada por el Juez.
- Tiene que ser realizada personalmente.
- Debe practicarse por terceros ajenos al proceso.
- Debe estar referida a hechos.
- Debe contener la ciencia, apreciación y conclusiones del perito.

2.2.1.9.5.3.5. Inspección judicial.

A) Definiciones de inspección judicial.

El CPC establece en su Art. 272°, que la inspección judicial procede cuando el Juez debe apreciar personalmente los hechos relacionados con los puntos controvertidos.

Por su parte Montero; Gómez, Montón & Barona (2003), señala que el reconocimiento judicial es la percepción por parte del Juez, de una forma directa, de los hechos que son objeto de prueba.

A decir de Palacios (1977), denominase reconocimiento o examen judicial a la percepción sensorial directa efectuada por el Juez o tribunal sobre cosas, lugares o personas, con el objeto de verificar sus cualidades, condiciones o características.

Al respecto Goldschmidt citando a Aragonese (1958), define al reconocimiento judicial como toda asunción de prueba, consistente en una percepción sensorial, realizada por el Juez. A diferencia de los demás medios de prueba, en que el conocimiento por el Juez se realiza a través del conocimiento de otras personas (testigos, peritos, documentos, que configuran los hechos según el sentir de los redactores), la percepción del conocimiento en el caso de esta prueba es directo.

B) Características de la inspección judicial.

La inspección o reconocimiento judicial se caracteriza por lo siguiente:

- Es un medio de prueba.
- Es una actividad exclusiva del Juez.
- Es una prueba directa.
- Es una prueba personal.
- Es una prueba crítica o lógica.

- Es una prueba formal.
- Es una prueba simple.

C) Requisitos de la inspección judicial.

Unos de sus principales requisitos es que es practicada por el Juez que conoce de la causa. La inspección judicial está referida a hechos materiales o perceptibles y se realiza en el curso del proceso principal o se realiza en la prueba anticipada.

2.2.1.9.5.4. Cuestiones Probatorias.

Las cuestiones probatorias don la tacha y la oposición, as adelante se explicar cada una de ellas.

2.2.1.10. La Sentencia en el Proceso Civil

2.2.1.10.1. Definiciones de la sentencias.

Bacre (1992), señala que la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del Juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder-deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura.

En palabras de Quintero & Prieto (1995), se denominan sentencias las providencias que deciden las pretensiones de la demanda y las excepciones de mérito, los extremos de la *litis*, es decir, bien sea que se pronuncien en primera o en segunda instancia o en los recursos extraordinarios de casación y revisión. Los citados juristas añaden que la sentencia como manifestación jurídica es la voluntad plasmada de la solución de una causa en su fondo mismo y presupone igualmente el agotamiento de un proceso.

Por su parte Echandia (1985), en relación a la sentencia, manifiesta que es el acto por el cual el Juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción, de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito o fondo del demandado. Mediante la sentencia se convierte, para cada caso, en voluntad concreta la voluntad abstracta del legislador que la ley contiene. Toda sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del Juez, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es, por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado. Pero no es en sí misma un mandato, ya que se limita a aplicar el que contiene la ley.

Al respecto, el maestro Devis (1984) señala que toda sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del Juez, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es, por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenida en la ley, en mandato concreto para el caso determinado. Pero no es por sí misma un mandato, ya que se limita a aplicar el que contiene la ley.

Es el acto jurídico emanado por el juez que resuelve sobre el fondo del proceso, valorando los medios probatorios y argumentos presentado por las partes; a través del razonamiento y sana crítica que pone fin al proceso. Habilitando la posibilidad de recurrir al superior en caso crea atendible su agravio. Entre sus especies tenemos autos y decretos.

2.2.1.10.2. Regulación de las sentencias en la norma procesal civil.

La norma contenida en el Art. 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).

2.2.1.10.3. 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 Art. 122° del Código Procesal Civil (Cajas, 2008).

2.2.1.10.4. Principios relevantes en el contenido de una sentencia.

2.2.1.10.4.1. 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).

Por el principio de congruencia procesal el Juez no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferente al petitorio), y tampoco

citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso (Cajas, 2008).

Sea oportuno el momento para precisar que, en materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la sentencia, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es obligatoria la comparación a efectos de la congruencia procesal, que se establece: Entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable de conformidad con la norma del Inciso 3 del Art. 298° del Código de Procedimientos Penales (Castillo, s.f.).

2.2.1.10.4.2. El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.

De acuerdo a Rodríguez; Luján & Zavaleta (2006), comprende:

2.2.1.10.4.2.1. Definiciones de motivación.

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.

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.

2.2.1.10.4.2.2. 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.

Descripción 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.

2.2.1.10.4.2.3. La fundamentación de los hechos.

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

2.2.1.10.4.2.4. 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 presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando

que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho por ejemplo: Persona casada, propietario, etc.

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

2.2.1.10.4.2.5. 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.

2.2.1.10.4.2.6. 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.

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

2.2.1.11. Los Medios Impugnatorios

2.2.1.11.1. Definiciones de medios impugnatorios.

Micheli (1970), define los medios de impugnación son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquel control sobre la decisión del Juez, y este control es, en general, encomendado a un Juez no sólo diverso de aquél que ha emitido el pronunciamiento impugnado o gravado, sino también de grado superior, aun cuando no esté en relación jerárquica verdadera y propia con el primero. No se excluye, sin embargo, que en ciertos casos, en consideración al tipo de control invocado, este último sea ejercitado por el mismo Juez que ha pronunciado la sentencia, objeto del control.

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

Cabe precisar que, la revisión de los actos que se encuentran afectados de vicio o error aparece a consecuencia de un perjuicio inferido al impugnante surgido como consecuencia de la inobservancia de las reglas procesales o de una errónea apreciación al resolver así como en el caso que exista una decisión arbitraria o una conducta dolosa. En tal sentido y con la finalidad de garantizar una resolución justa y la estricta aplicación de la ley resulta indiscutiblemente necesaria la impugnación de los actos procesales y la instancia plural (Rioja, 2012).

La ley concede a las partes y a terceros legitimados a presentar por escrito recursos o remedios ante el juez que conoció el proceso, para recurrir a una instancia superior por situaciones que le causan injusticia o agravio a sus intereses o derecho, ya

sea por vicios o errores al momento de resolver. Según plazos y formalidades. Conforme a lo dispuesto art. 355° y 356° Código Procesal Civil.

2.2.1.11.2. Objeto de impugnación.

El objeto de impugnación es el acto procesal que adolece de vicio o defecto. Por lo general -no siempre-, se trata de resoluciones, las mismas que son revisadas por el órgano superior jerárquico a fin de determinar si procede o no su impugnación.

El acto procesal puede ser impugnado en su integridad o de modo parcial. Según Véscovi (1988), la impugnación del acto, por regla general, será total, esto es, se referirá a su totalidad, pues generalmente constituirá dicho todo. Sin embargo es posible la impugnación parcial cuando no todo el objeto sea impugnado o no lo sea por todos aquellos a quienes alcanza. Es decir que podría haber una limitación objetiva en cuanto se impugne una parte del acto y otra subjetiva cuando los impugnantes no son todos los afectados por el acto. Añade el autor citado que lo mismo si se trata de otro acto: Una audiencia, una inspección judicial, etc., cabe que se impugne una parte de dicho acto o que la impugnación la realicen ambas partes o una sola y, aun, dentro de ésta, alguno de sus integrantes. La impugnación podría tener un efecto reflejo, afectando inclusive a quienes no la formularon.

2.2.1.11.3. Causales de impugnación.

Las causales de impugnación pueden ser clasificadas en:

- 1) Vicios o errores in procedendo.
- 2) Vicios o errores in iudicando.

2.2.1.11.4. Presupuestos de la impugnación.

Son presupuestos de la impugnación:

A) El agravio.

El agravio o gravamen es el daño causado al impugnante derivado del vicio (*in procedendo o in iudicando*) producido. Constituye una situación de injusticia que provoca un perjuicio al interés de alguna de las partes.

Falcón (1978), define al agravio como la injusticia, ofensa, perjuicio material o moral entendido por quien fue condenado en todo o en parte o se ha rechazado su pretensión, es decir el litigante a quien la resolución perjudica, que acude al superior para expresar los agravios que la misma le causa.

B) La legitimidad.

Gozaíni (1992), señala que para poder impugnar un acto determinado resulta necesario haber tenido intervención directa o mediata en él, o, en su caso, ser alcanzado por sus disposiciones de manera tal que justifique el interés jurídico.

Por su parte Reimundín (1957), indica que es de la esencia de los recursos y remedios procesales, el que éstos funcionen por iniciativa de las partes a quienes corresponde la carga de la impugnación. Son las partes las que deben decidir si existe o no una anomalía procesal o si la sentencia es injusta.

C) El acto impugnado.

Por lo general, los actos procesales son susceptibles de ser impugnados, salvo en contados supuestos previstos expresamente por el ordenamiento jurídico. Por consiguiente, es presupuesto de la impugnación que el acto comprendido en ella no esté calificado por la ley como inimpugnado, caso contrario, deberá ser desestimado de plano.

D) La formalidad.

La impugnación precisa de una serie de requisitos formales como el plazo en que debe plantearse (de carácter perentorio), el pago de la tasa judicial correspondiente, la adecuación del recurso al acto que se impugna, la indicación expresa del agravio, la

sustentación de la pretensión impugnatoria, etc., los mismos que, si no se cumplen, originan su rechazo.

E) El plazo.

Las impugnaciones, para que puedan surtir sus efectos y cumplir con la finalidad para la cual han sido instituidas, han de tener límites temporales en su proposición, que se llaman plazos para las impugnaciones. El plazo para la impugnación de las sentencias es un espacio de tiempo, establecido por ley, dentro del cual debe ser propuesta la impugnación, y transcurrido el cual no se la podrá proponer útilmente por haberse verificado la decadencia (Rocco,1976).

F) La fundamentación.

Otro presupuesto de la impugnación es su fundamentación. Así es, no resulta suficiente que se denuncie algún vicio o error (ya sea *in procedendo* o *in iudicando*), sino que es exigible, además, señalar los fundamentos de hecho y de derecho que permitan llegar a esa conclusión y que justifiquen la declaración de ineficacia o invalidez, o sea, que persuadan al órgano jurisdiccional revisor de la existencia del vicio, de su trascendencia y del agravio ocasionado al impugnante.

2.2.1.11.5. Clases de medios impugnatorios en el proceso civil.

Los medios impugnatorios se clasifican en:

- 1) Remedios: Tenemos la Oposición, la Tacha y la Nulidad.
- 2) Recursos: Tenemos la Reposición, la Apelación, la Casación y la Queja.

Aporte: los remedios se utilizan para reparar los errores judiciales por el juez que conoció el proceso y sobre los recursos, persigue un nuevo examen del proceso ante un juez superior atienda y resuelva por tener errores o vicios (injusto o ilegal).

2.2.1.11.5.1. Los remedios.

2.2.1.11.5.1.1. Definiciones de remedios.

Los remedios pueden formularse por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resoluciones (Art. 356° del CPC).

Gozáni (1992), sostiene que son **remedios** las impugnaciones que decide el mismo tribunal cuestionado.

Al respecto Reimundín (1957), señala que los remedios procesales como aquellos que tienden a la corrección de una anomalía procesal por el mismo órgano jurisdiccional.

2.2.1.11.5.1.2. Clases de remedios.

Lo remedios se clasifican en oposición, tacha y nulidad.

2.2.1.11.5.1.2.1. La oposición.

Rioja (2009), sostiene que la oposición es un medio impugnatorio destinado a cuestionar determinados medios probatorios que han sido propuestos por las partes en el proceso, con la finalidad de que estos no sean incorporados al proceso y por ende evitar su correspondiente actuación y eficacia probatoria al momento de emitir la resolución final. La oposición además de constituirse en un remedio a su vez es, una cuestión probatoria.

Al respecto es importante tener en consideración que se puede formular oposición a la actuación de una declaración de parte, a una exhibición, a una pericia, a una inspección judicial, aun medio probatorio atípico, etc.

2.2.1.11.5.1.2.2. La tacha.

Rioja (2009), señala que la tacha es el Acto procesal destinado a que se invalide o reste eficacia determinado medio de prueba por cuanto existe un defecto o impedimento en el mismo. Esta figura además de constituir un remedio, representa una cuestión probatoria. El mismo que será analizado más profundamente en el correspondiente capítulo. Así, podemos interponer tacha contra testigos; documentos y, contra los medios probatorios atípicos.

2.2.1.11.5.1.2.3. La nulidad de actos procesales.

Rioja (2009), indica que la nulidad de actos procesales implica la inaplicación o aplicación errónea de la norma, lo que da origen a su invalidez de sus efectos siempre que dicha causal se encuentre expresamente señalada por la norma o que el acto no reúna los requisitos necesarios para la obtención de su finalidad. En tal sentido la nulidad de un acto procesal significa la declaración de su invalidez o ineficacia a consecuencia de determinados vicios o irregularidades que lo afectan, estos pueden originarse de una conducta culposa o dolosa.

A decir de Hinostroza (s.f.), expresa que la nulidad implica la falta de aplicación o la aplicación errónea de la norma procesal, lo que da lugar a la invalidez de los efectos del acto procesal, siempre que la causal que amerita tal sanción se encuentre establecida expresamente en el ordenamiento jurídico o que el acto procesal en cuestión no reúna los requisitos necesarios para la obtención de su finalidad.

Para Couture (s.f.) la nulidad consiste en el apartamiento del conjunto de formas necesarias establecidas por la ley y se inclina a pensar que el desajuste entre la forma y el contenido aparece en todos los terrenos del orden jurídico. Afirma que su significación se acrecienta, especialmente, en los actos solemnes en los cuales muchas veces la desviación de la formas afecta la validez del acto, con prescindencia de su contenido.

2.2.1.11.5.2. Los recursos.

2.2.1.11.5.2.1. Definiciones de recursos.

Llámense recursos, los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto (Alsina, 1961).

Por su parte Goldschmidt (1936), asegura que los **recursos** son los medios jurídicos procesales concedidos a las partes, a los afectados inmediatamente por una resolución judicial y a los intervinientes adhesivos para impugnar una resolución judicial que no es formalmente firme, ante un Tribunal superior (efecto devolutivo), y que suspenden los efectos de la cosa juzgada de la misma (efecto suspensivo).

En opinión de Ramos (1992), el recurso responde a aquellos actos procesales de impugnación de una resolución judicial gravosa para la parte. A si también, el recurso es un medio de pasar de uno a otro grado de la jurisdicción, sin romper la unidad del proceso.

Para Falcón (1978), los recursos son medios de atacar resoluciones judiciales para que el tribunal superior los revoque o los modifique total o parcialmente.

En palabras de Navarrete (2000), el recurso puede ser definido como un acto procesal de parte por el que se procede a la apertura de la instancia procesal *ad quem* con la finalidad, de que una vez que la instancia procesal *a quo* ha terminado, un tribunal *distinto* pueda llevar a cabo un nuevo examen del enjuiciamiento en justicia verificado en la instancia procesal *a quo* mediante una nueva resolución judicial en esa instancia procesal *ad quem*.

2.2.1.11.5.2.2. Características de los recursos.

Casarino (1984), refiere que los recursos tienen las siguientes características generales:

- a) Por **regla general**, se interponen ante el mismo tribunal que dictó la resolución recurrida; por **excepción**, se entabla ante el tribunal que va a conocer de ellos.
- b) Por **regla general**, se interponen para que conozca de ellos el tribunal inmediatamente superior en grado jerárquico a aquél que dictó la resolución recurrida; por **excepción**, el conocimiento y fallo corresponde al mismo tribunal que dictó la resolución recurrida.
- c) Por **regla general**, se interponen en contra de resoluciones que no tienen el carácter de firmes o ejecutoriadas, a fin de invalidarlas o anularlas; por **excepción**, el recurso de revisión se entabla para invalidar una sentencia firme o ejecutoriada.
- d) Por **regla general**, se interponen dentro de un término fatal, cuyo vencimiento extingue el derecho a deducirlo, por el solo ministerio de la ley; por **excepción**, hay recursos que, por su propia naturaleza, no tienen plazo, como los recursos de inconstitucionalidad y de amparo.
- e) Por **regla general**, se interponen sin que sea necesario depositar suma alguna en arcas fiscales; por **excepción**, hay recursos que necesitan de este depósito para ser admitido a tramitación.

Por su parte Sendra (2007), estima que las notas esenciales de los recursos son las siguientes:

- a) Como regla general **sólo la parte perjudicada por la resolución ostenta legitimación para recurrirla**, esto es, sólo en ella concurre el interés para recurrir. Dicha legitimación, procedente del **gravamen** que genera la resolución impugnada, suele coincidir con quien ostenta el derecho de conducción procesal.
- b) La interposición de un recurso no afecta a la subsistencia de los efectos procesales de la *litis*, permaneciendo durante su tramitación los efectos de la litispendencia. Pero, **si el recurso es devolutivo, la jurisdicción pasa a ostentarla el tribunal *ad quem***, con independencia de que el *a quo* pueda mantener su competencia para la adopción de determinadas medidas provisionales.

- c) La posibilidad de utilización de los recursos es independiente de la posición que las partes ostenten en el litigio, pudiendo ser recurrente, tanto el demandante, como el demandado, siempre y cuando experimenten un gravamen por la resolución impugnada.
- d) A través de los recursos no cabe alterar los elementos esenciales del objeto procesal que queda delimitado en los escritos de alegaciones.
- e) Los recursos han de ser interpuestos en los plazos y con las formalidades en cada caso contemplados en la Ley. Si un determinado recurso se interpusiera fuera del plazo preestablecido, la resolución adquirirá **firmeza** y gozará de plenos efectos de cosa juzgada, pudiéndose instar su ejecución definitiva.

2.2.1.11.5.2.3. Legitimación de los recursos.

Echandia (1985), opina que puede aceptarse como regla general que sin **interés no procede recurso**. Se trata del interés especial por resultar perjudicado con la providencia. Añade también que ese perjuicio puede ser material o moral, así como puede serlo el interés para obrar en el proceso, pero concreto y actual respecto del asunto materia de la providencia. No es suficiente un interés teórico en la recta aplicación de la ley.

Por su parte Couture (1985), indica que los recursos son medios de fiscalización confiados a la parte; el error de procedimiento o el error de juicio, sólo se corrigen mediante requerimiento o protesta de la parte perjudicada. Precisa dicho autor que los recursos no son propiamente medios de subsanación a cargo de la parte, sino que son medios de subsanación que funcionan por iniciativa de la parte y a cargo del mismo Juez (reposición) o de otro juez superior.

2.2.1.11.5.2.4. Finalidad de los recursos.

De Pina (1940), señala que los recursos judiciales se establecen para garantizar un doble interés: El de las partes y el general o público, vinculado a la necesidad los fallos.

Es así que Alvarez; Neuss & Wagner (1990), manifiestan el objeto del recurso, en general, no es otro que el de asegurar el mayor acierto en la solución de los litigios sin eternizarlos.

Por su parte Casarino (1984), refiere que los recursos procesales tienden a evitar que las resoluciones judiciales adquieran el carácter de firmes e inmutables, mientras exista la posibilidad de subsanar cualquier error o injusticia que puedan contener, por haberse desviado el Juez de los medios y de los fines previstos por el legislador, al confiar el ejercicio de la jurisdicción a los órganos judiciales.

2.2.1.11.5.2.5. Clases de recursos.

Los recursos se clasifican en reposición, apelación, casación y queja.

2.2.1.11.5.2.5.1. Recurso de reposición.

El recurso de reposición es un recurso no devolutivo, es decir, que se atribuye su conocimiento al mismo tribunal que dictó la resolución que se impugna, y procesal, esto es, que procede sólo contra resoluciones interlocutorias, que son aquéllas por medio de las que, aplicando normas procesales, el tribunal ejerce sus facultades de dirección del proceso (Montero; Gómez; Montón & Barona, 2003)

Falcón (1978), define la reposición como un remedio procesal por el cual se tiende a obtener la modificación de una providencia simple, por el mismo Juez que la dictó, cause ésta o no gravamen.

Para Ramos (1992), el recurso de reposición es un recurso ordinario, no devolutivo (remedio), contra las resoluciones interlocutorias dictadas por un órgano jurisdiccional unipersonal. Mediante este remedio se persigue la revocación de la resolución recurrida y su sustitución por otra, sin limitaciones en cuanto a los motivos de impugnación.

Por otro lado Palacios (1979), señala que el recurso de reposición o revocatoria constituye el remedio procesal tendiente a obtener que, en la misma instancia donde una resolución fue emitida se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquélla pudo haber inferido.

2.2.1.11.5.2.5.2. Recurso de apelación.

El recurso de apelación es el medio que permite a los litigantes llevar ante el tribunal de segundo grado una resolución estimada injusta, para que la modifique o revoque, según el caso (Alsina, 1961).

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

Por su parte Ramos (1992), sostiene que el recurso de apelación es un recurso ordinario, devolutivo, que procede contra las sentencias definitivas de todo negocio y los autos resolutorios de excepciones dilatorias e incidentes y autos resolutorios de un recurso de reposición contra providencias y autos. Es el recurso devolutivo por excelencia, mediante el cual el Tribunal *ad quem* examina la corrección y regularidad de la resolución dictada por el tribunal *a quo*, según los motivos de gravamen que aduzca el apelante.

En opinión de Micheli (1970), la apelación es el medio de impugnación mediante el cual se puede hacer valer cualquier vicio de la sentencia. La función de la apelación es, pues, la de abrir una nueva fase procesal del mismo juicio, en la cual puede continuar el proceso precedente y en la que se ve de nuevo cuanto el Juez ha decidido.

Es así que Casarino (1984), define a la apelación como aquel recurso ordinario que la ley concede al litigante que se siente agraviado por una resolución judicial, para recurrir al tribunal superior inmediato, a fin de que la revoque o modifique, dictando al efecto la que considere más justa, con pleno conocimiento de la cuestión controvertida.

Para Sendra (2007), el recurso de apelación es un medio de impugnación ordinario, devolutivo y, por lo general, suspensivo, por el que la parte, que se crea perjudicada por una Sentencia o auto, por lo general, definitivo, lleva a conocimiento de otro órgano judicial, jerárquicamente superior, la cuestión o cuestiones de orden procesal o material, surgidas en el proceso anterior y resueltas en la resolución recurrida, con el objeto de que dicho órgano *ad quem* examine la adecuación de la resolución impugnada al Derecho, confirmando o revocándola, en todo o en parte, por otra que le sea más favorable y delimitada por el contenido del propio recurso y del objeto de la primera instancia.

2.2.1.11.5.2.5.3. Recurso de casación.

Gómez de Liaño (1992), sostiene que la casación es un recurso extraordinario de carácter jurisdiccional que cabe exclusivamente por motivos determinados frente a resoluciones definitivas, también determinadas dictadas por los Tribunales de instancia. No se trata de una tercera instancia, y en consecuencia para poder ser utilizado precisos no sólo la lesividad o gravamen de la resolución recurrida, sino la presencia de unos motivos determinados.

Por su parte Montero; Gómez; Montón & Barona (2003), refieren que el recurso de casación controla el correcto entendimiento y aplicación de las normas o jurisprudencia aplicables al fondo de litigios concretos, al tiempo que unifica los criterios a seguir en la interpretación de aquéllas cuando hubieran de aplicarse a situaciones similares.

En opinión de Arbonés (1990), el recurso de casación es un instituto jurídico-procesal destinado a **lograr una interpretación uniforme de la legislación uniforme** (error *in iudicando*) o el ejercicio de la función de **superintendencia jurídica** sobre la administración de justicia (error *in procedendo*), pero **siempre limitado exclusivamente a la cuestión jurídica**.

2.2.1.11.5.2.5.4. Recurso de queja.

El recurso de queja tiene por objeto obtener del tribunal superior que enmiende en conformidad a derecho los agravios que causa el inferior al pronunciarse sobre un recurso de apelación (Casarino, 1984).

Alvarez; Neuss & Wagner (1990), señalan que el ordenamiento procesal prevé un recurso denominado de queja, de hecho, que debe deducirse ante el tribunal de alzada y tiene por objeto que éste, mediante una revisión del juicio de admisibilidad formulado por el Juez o tribunal inferior, revoque la resolución denegatoria del recurso, lo declare, por lo tanto, admisible, y disponga sustanciarlo.

En opinión de Ramos (1992), el recurso de queja es un recurso ordinario, devolutivo, que en el ámbito civil viene concebido en función de otro recurso, al objeto de evitar que el Tribunal *ad quem* no tenga conocimiento de una impugnación por lo tanto un recurso instrumental que persigue la admisión o preparación de otro recurso.

Por su parte Gómez (1992), la queja es un recurso ordinario devolutivo susceptible de interponerse frente a resoluciones que denieguen la admisión de un recurso de apelación, presentando en consecuencia un carácter instrumental al atacar la inadmisión de otro recurso.

Al respecto Palacios (1979), concibe al recurso de queja como el remedio procesal tendiente a obtener que el órgano judicial competente para conocer en segunda o tercera instancia ordinarios, tras revisar el juicio de admisibilidad formulado por el órgano inferior, revoque la providencia denegatoria de la apelación, declare a ésta, por consiguiente, admisible y disponga sustanciarla en la forma y efectos que correspondan.

2.2.1.11.6. El recurso impugnatorio en el proceso judicial en estudio (Expediente N°00324-2013-0-1903-JR-CI-01)

En el presente expediente de estudio de interpuso recurso impugnatorio de apelación, en donde los fundamentos del apelante fueron:

- a) La resolución venida en grado ha hecho un análisis sesgado del Informe Especial N° 003—2011-02—0438, en el sentido que únicamente se limita a mencionar que de acuerdo a este informe el recurrente habría inobservado sus funciones. El juzgador no ha realizado un análisis de fondo ni concienzudo del informe mencionado impidiendo realizar un adecuado estudio, un Claro ejemplo, el anexo 22 donde podemos notar el hecho de que el recurrente mediante carta N° 082—2008—GOI—MPM cumplió con remitir a las empresas contratistas el expediente técnico reformulado para la revisión correspondiente; pues, de acuerdo al acta de conciliación N° 236-2008 correspondía a ambas partes (contratista y municipalidad) a realizar las coordinaciones correspondiente para la reformulación de manera conjunta, evidenciándose también que el juzgador no ha revisado el acta de conciliación, desvirtuándose con esto uno de los requisitos

concurrentes de la figura jurídica de la indemnización de daños y perjuicios, "el factor atributivo de responsabilidad"; es decir no se puede atribuir responsabilidad por dolo o culpa al recurrente cuando se evidencia de acuerdo a estos hechos que actuó diligentemente, pues fue la empresa quien dilató la culminación del expediente técnico modificado, al no responder los requerimientos realizados por la M.P. de M. a través de las cartas remitidas por el recurrente, tanto así que obligó a la Municipalidad a resolver el contrato, acto que se encuentra contenido en la Resolución Gerencial N° 033—2008-GM—MPM, documentos que se encuentra en el Informe Especial antes mencionado y que el juzgador tampoco ha tomado en cuenta.

- b)** Señala que la empresa contratista muestra una actitud dilatoria y de mala fe, es decir nunca esta empresa ha tenido la voluntad de culminar con la ejecución de la obra sub materia, quedando demostrado que el recurrente nunca incumplió con sus funciones, todo lo contrario, porque actuó protegiendo el patrimonio de la Municipalidad.
- c)** Se advierte la falta de análisis y concentración en la sentencia impugnada, cuando se evidencia en el considerando vigésimo tercero, cuando señala que la demanda debe ser desestimada, sin embargo la declara fundada, esta incongruencia de plano anula la sentencia sub materia.
- d)** Finalmente, señala que la naturaleza del agravio se funda en ordenarle el pago de una suma exorbitante por hechos que el recurrente nunca ha realizado; es decir no actuó ni dolos ni negligentemente en el ejercicio de sus funciones, tal como está acreditado en autos, la responsabilidad del atraso de la obra fue exclusivamente de la empresa contratista, atentando contra el equilibrio y la armonía de su familia.

Respecto a las alegaciones del impugnante respecto a que el Magistrado del Juzgado de origen, no apreció en forma conjunta los medios probatorios obrante en autos, se debe considerar que el Art. 197° del Código Procesal Civil, si bien establece la obligación de valorar en forma conjunta todos los medios de prueba admitidos a las partes, mediante una apreciación razonada; sin embargo, dicho dispositivo, permite que en la resolución, se expresen las valoraciones que considere esenciales, determinantes que hayan producido convicción para sustentar la decisión.

En la sentencia emitida en este proceso judicial, la Juez ha valorado los escasos medios probatorios ofrecidos por las partes tales como las copias certificadas de la denuncia, auto apertorio de instrucción y auto de sobreseimiento que obran de fojas seis a once, como se desprende del tercer considerando de la recurrida; habiendo dado cumplimiento a la norma procesal cuya vulneración refiere el apelante.

De lo analizado se puede determinar que de conformidad con el Art. 1971° del Código Civil, que *no hay responsabilidad en el ejercicio regular de un derecho*, norma que resulta de aplicación al caso de autos, que esta judicatura ha analizado y concluido que, la denuncia se efectuó en el ejercicio regular del derecho de acción, por tener motivos razonables para efectuar la denuncia. El operador jurídico al analizar el supuesto del Art. 1982° del Código Civil, se encuentra en el dilema de calificar, si es que el que ha hecho la denuncia, ejercitaba regularmente su derecho a interponer una acción o; en verdad abusó del mismo y con ello, lesionó el derecho al honor del denunciado.

Por tales fundamentos, se **resuelve:** REVOCAR LA RESOLUCIÓN DOCE.- SENTENCIA de fecha 18 de Abril de 2016, de fojas 426/434, que RESUELVE DECLARAR FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos interpuesta por la M.P. de M., contra G.V.V.; REFORMANDOLA declararon INFUNDADA dicha demanda. Sin costos ni costas procesales.

2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionado con las sentencias en estudio.

2.2.2.1. Identificación de la pretensión resulta en la sentencia.

Conforme a lo expuesto en la sentencia la pretensión, respecto al cual se pronunciaron en ambas sentencias fue: Indemnización por daños y perjuicios (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).

2.2.2.2. Ubicación de la indemnización por daños y perjuicios en las ramas del derecho.

La indemnización por daños y perjuicios se ubica en la rama del derecho privado, específicamente en el derecho civil (Código Civil Peruano); y dentro de éste en el Libro VII; Fuentes de las Obligaciones. Para el caso en la Sección sexta; Responsabilidad extracontractual.

2.2.2.3. Ubicación de la indemnización por daños y perjuicios en el código civil.

La indemnización por daños y perjuicios se encuentra regulada en el Art. 1982° del CC, el cual establece que corresponde exigir indemnización de daños y perjuicios contra quien a sabiendas de la falsedad de la imputación o de la ausencia de motivo razonable, denuncia ante autoridad competente a alguna persona, atribuyéndole la comisión de un hecho punible.

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

2.2.2.4.1. Responsabilidad civil.

2.2.2.4.1.1. Definiciones de la responsabilidad civil.

El maestro Vidal (2013), sostiene que la expresión responsabilidad civil no fue utilizada en Roma. Sin embargo, para encontrar su origen y significado hay que recurrir al vocablo responsabilidad cuya etimología le da como contenido la raíz latina *spondere*

que tenía como acepción prometer, comprometerse, ligarse como deudor. Por eso, cuando en Roma la promesa o el compromiso eran incumplidos, o la deuda no era solventada, *spondere* derivaba en *responderé*, de la que a su vez derivaba *responsus*, *responsum*, lo que conduce, etimológicamente, a la idea de la responsabilidad vinculada a una relación preexistente.

Por su parte Osterling & Castillo (2003), señalan que la responsabilidad civil, es cuando una persona sufre daño, lesión a su patrimonio o a algún bien extra patrimonial, el Derecho ha diseñado un sistema para que la víctima no se vea desamparada en su pesar. En este sentido, existen normas que obligan al responsable del perjuicio a resarcir el daño ocasionado, generándose de la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. La primera, surge como consecuencia del incumplimiento de una obligación derivada de un acto jurídico valido preexistente, celebrado entre el causante del daño y el que lo padece. La obligación es anterior al daño. En la responsabilidad extracontractual surge, no del incumplimiento de una obligación preexistente que no hay, sino del mero hecho de haberse causado el daño. La relación jurídica obligatoria nace recién con el daño causado (Torres, 2000).

En un sentido estricto, se llama responsabilidad civil, a la capacidad u obligación que tiene una persona de responder por los daños ocasionados ya sean por actos propios o ajenos, de carácter patrimonial y de aquellos derechos protegidos por el Estado. Son consecuencias de actos conscientes o espontáneos con relevancia jurídica.

2.2.2.4.1.2. Funciones de la responsabilidad civil.

En la actualidad, prácticamente todos los sistemas de responsabilidad extracontractual otorgan una importancia prioritaria al objetivo de colocar materialmente a la víctima, en la medida de lo posible, en el estado en que se encontraba antes del

daño, la responsabilidad extracontractual tiene una función reparativa antes que punitiva o vindicativa, teniendo como principio general casi unánimemente el de la reparación plena o integral, aceptado también en nuestro país (Manzanares, 2008).

Monateri (1998) expresa que la Responsabilidad Civil tiene muchas funciones y, que ninguna está en grado de explicar por sí sola la compleja estructura de las reglas jurisprudenciales sobre el ilícito civil; es así que entre las variadas funciones que se ha atribuido ella, se pueden agrupar bajo dos enfoques: *Microsistemático o diádico* y *Macrosistemático*.

1) *Microsistemático*, observa las consecuencias de la responsabilidad civil sólo entre el dañante y el dañado. Aquí la responsabilidad tiene triple función: *Satisfactoria, de equivalencia y distributiva*.

- En cuanto a la *función satisfactoria*, dice Jiménez Vargas siguiendo a Espinoza (2006), *que esta función garantiza la consecución de los intereses tutelados por el orden jurídico, lo que incluye la reparación del daño, cuando éste se ha hecho presente en su carácter de fenómeno exógeno al interés. Así, esta función, para el mismo profesor, tiene diversas manifestaciones, como la *aflictivo-consolatoria* para el caso de los daños irreparables (extra patrimoniales), cumpliendo una función de mitigación del mismo; ello implica que en relación a los daños inmateriales la tutela resarcitoria se configura como un remedio cuya finalidad es de tipo esencialmente satisfactorio de la víctima y a veces además de tipo preventivo y punitivo.*
- La *función de equivalencia* explica por su parte, el motivo por el que la responsabilidad civil representa siempre una afectación patrimonial, en donde alguien deberá siempre asumir las consecuencias económicas de la garantía asumida para la satisfacción de intereses dignos de tutela.
- La *función distributiva* sostiene que se distribuyen los costos entre determinados sujetos, de conformidad con los lineamientos macroeconómicos perseguidos.

2) **Macrosistemático**, observa las consecuencias ante toda la sociedad, dentro del modelo económico que se tome como referencia. Aquí la responsabilidad civil cumple dos funciones, **una de incentivación –disuasión de actividades**, que permite incentivar conductas preventivas de los daños y a la vez desincentivar las conductas dañosas y **la otra corresponde a la preventiva** que a su vez puede materializarse a través de las dos primeras.

2.2.2.4.1.3. Tipos de responsabilidad civil.

En materia civil la responsabilidad puede ser contractual (Art. 1314° al Art. 1340°) y extracontractual (Art. 1969° al Art. 1988°), esta responsabilidad conlleva al resarcimiento de los daños y perjuicios causados por uno mismo o por tercero, por el que debe responderse. La doctrina civil y el Código Civil vigente recoge los dos grandes tipos de responsabilidad: La contractual y la extracontractual. Nuestro sistema civil ha delimitado muy claramente estos tipos de responsabilidad civil, la primera que es contractual se encuentra en el Libro de Obligaciones, bajo el título de inexecución de obligaciones y la responsabilidad extracontractual encontramos en Fuentes de las Obligaciones bajo el título expreso de responsabilidad extracontractual.

2.2.2.4.1.3.1. Responsabilidad civil contractual.

La responsabilidad contractual deviene de una obligación preconstituida, es un efecto propio de la obligación preexistente y se manifiesta ante el incumplimiento de la misma. El vínculo jurídico que une a las partes contratantes ha emanado del acuerdo de ambas voluntades, de una relación obligacional, por lo que el carácter volitivo de dicha relación hace surgir de manera espontánea, natural, la obligación de reparar el daño causado por la inexecución de las prestaciones a cargo de los contratantes.

Es así que en palabras de De los Mozos (2006), señala tenemos que partir de la idea de que el quebrantamiento de la preexistente relación obligatoria imputable al deudor es la fuente o ratio de la responsabilidad contractual.

En ese sentido, dice el maestro Castán (s.f.), como la obligación lleva consigo la ineludible necesidad de su cumplimiento, si el deudor no la cumple por causas que le sean imputables, el Derecho ha de procurar de un modo u otro su efectividad, su cumplimiento forzoso o anormal que, de no poderse alcanzar de otra manera, tiene lugar mediante la indemnización de daños y perjuicios.

Del mismo modo De Trazegnies (1988), sostiene que la responsabilidad contractual cubre fundamentalmente dos supuestos de daño: El incumplimiento de la prestación contratada – o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso – y la mora. Si bien es cierto el autor distingue dos casos de incumplimiento, en esencia lo que se busca al definir la responsabilidad contractual es proteger el legítimo interés del acreedor de ver satisfecha su expectativa. El creditor no puede quedar desamparado ante el quebrantamiento del programa obligacional.

2.2.2.4.1.3.2. Responsabilidad civil extracontractual.

Al respecto Bustamante Alsina (1986), señala que responsabilidad extracontractual responde a la idea de producción de un daño a otra persona por haber transgredido el genérico deber *neminem laedere*, es decir, el de abstenerse de un comportamiento lesivo para los demás.

El Tribunal Constitucional, define el ámbito de la responsabilidad civil contractual y extracontractual de la siguiente forma:

Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de responsabilidad civil contractual, y dentro de la terminología del Código civil peruano de la responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico

genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada responsabilidad civil extracontractual. (STC N° 0001-2005-PI/TC).

En ese sentido De Trazegnies (2001), donde coinciden que la responsabilidad extracontractual se ocupa de reparar a la víctima, persigue el resarcimiento económico de quien sufrió el daño. Independientemente de que el causante merezca un castigo o no

En la legislación peruana existen dos tipos de responsabilidad de carácter contractual, ligado por un vínculo o contrato previamente establecido de manera voluntaria por las partes, adquiriendo la calidad de acreedor – deudor y generando una consecuencia por incumplimiento. En la responsabilidad extracontractual, no existe contrato, el vínculo nace de una acción u omisión identificando al causante - perjudicado, cuya relación de causalidad por la conducta en contra de los derechos protegidos (la vida, salud, el honor, etc.), nace de la idea de no hacer daño a otro. En este sentido es relevante la actuación judicial.

2.2.2.4.1.4. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil.

En cuanto a los elementos constitutivos de la responsabilidad civil hay que hacer la salvedad que a la fecha existe, a nivel de la doctrina, dos posiciones para abordarlas: Desde un punto de vista diferenciado, o, desde un punto de vista unificado. Ambos lados con fundadas razones.

Entre los primeros contamos a Hilario (2005), para quien las distinciones no son sólo de fondo (responsabilidad contractual y extracontractual) sino que, en nuestro sistema, incluyen diferencias normativas¹, entre las cuales podemos mencionar:

- El plazo de prescripción es de diez años para el incumplimiento de obligaciones y de dos años para la responsabilidad extracontractual (Art. 2001° Inc. 1 y 4).
- En cuanto a la prueba existen una presunción de aquel que el incumplimiento se debe a la culpa leve del deudor (Art. 1329°); el dolo y la culpa inexcusable tienen

que ser probados (Art. 1330), mientras que en la responsabilidad extracontractual, el descargo por falta de dolo o de culpa corresponde a su autor (Art. 1969°).

- En el incumplimiento se resarcen, como regla general, los daños que sean su consecuencia inmediata y directa, y si media culpa leve el daño que podía preverse al tiempo en que se estableció la relación obligatoria (Art. 1321°). En la responsabilidad extracontractual, el resarcimiento comprende los daños que puedan enlazarse con el acto ilícito, de conformidad con los criterios de la causalidad jurídica, los cuales, por decisión del legislador, son los de la teoría de la causalidad adecuada (Art. 1985°).
- En el incumplimiento el resarcimiento, comprende el daño emergente, el lucro cesante y daño moral (Arts. 1321° y 1322°). En la responsabilidad extracontractual se añade a dichos conceptos el de daño a la persona (Art. 1985°).
- En el incumplimiento los intereses se devengan si media constitución en mora del deudor. En la responsabilidad extracontractual, el monto de la indemnización devenga intereses desde la fecha en que se produjo el daño (Art. 1985°).

Entre los que divulgan la unificación se encuentra el maestro Taboada (s.f.), tempranamente desaparecido, de quien nos servimos para señalar los elementos comunes de la responsabilidad civil, tales como:

A) La antijuridicidad de la conducta.

Modernamente existe acuerdo en que la antijuridicidad, o mejor dicho que una conducta es antijurídica no sólo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. Esto ha llevado a la doctrina a señalar que en el ámbito de la responsabilidad civil no rige el criterio de la tipicidad en materia de conductas que pueden causar daños y dar lugar a la obligación legal de indemnizar, sino que dichas conductas pueden ser típicas, en cuanto previstas en abstracto en supuestos de hecho normativos, y atípicas, en cuanto a pesar de

no estar regulados en esquemas legales, la producción de las mismas viole o contravenga el ordenamiento jurídico.

Sin embargo, este concepto de la antijurídica, en el sentido de antijuricidad genérica, no se acepta sino en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, por cuanto en el lado contractual se acepta que la antijurídica es siempre exclusivamente típica y no atípica, pues ella resulta del incumplimiento total de una obligación, del cumplimiento parcial, defectuoso, tardío o moroso. Esto significa en consecuencia, que en la responsabilidad contractual las conductas que pueden dar lugar a la obligación legal de indemnizar son siempre conductas tipificadas legalmente.

La antijuricidad típica contractual se encuentra expresamente prevista en el Art. 1321° del Código Civil, mientras que la antijuricidad atípica, es decir, antijuricidad en sentido amplio y material (no formal), fluye de los Arts. 1969° y 1970° del mismo código, pues en ambos se hace referencia únicamente a la producción de un daño, sin especificar el origen del mismo o la conducta que lo hubiera podido ocasionar o causar; entendiéndose que cualquier conducta que cause un daño, con tal que sea ilícita, da lugar a la obligación legal del pago de una indemnización.

Esto es evidente, por cuanto en el ámbito contractual, al estar tipificada y predeterminada las conductas ilícitas o antijurídicas, resulta evidente que la obligación de indemnizar nacerá siempre que se cause un daño al acreedor como consecuencia de haber incumplido absoluta o relativamente una obligación, en el ámbito extracontractual por el contrario al no estar predeterminadas dichas conductas, debe entenderse que cualquier conducta será susceptible de dar lugar a una responsabilidad civil, en la medida que se trate de una conducta ilícita que cause un daño.

B) El daño causado.

El segundo aspecto fundamental de la responsabilidad civil en términos genéricos es el daño causado, siendo éste el aspecto fundamental, no único, de la

responsabilidad civil contractual o extracontractual, pues se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil. Tan importantes es este aspecto del daño producido, que hay quienes han preferido denominar con mucho acierto la responsabilidad civil como derecho de daños.

Pues bien, en sentido amplio, se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en sentido formal y técnico de la expresión. No se debe olvidar que el hombre es un ser social, que se vincula en su vida de relación social con otros hombres para la satisfacción de sus múltiples necesidades de carácter también social, y que en cuanto dichas necesidades o intereses son protegidos por el ordenamiento jurídico se elevan a la categoría de derecho subjetivos.

Una concepción meramente formal de los derechos subjetivos, no nos permite comprender el problema de los derechos en su esencia social, y tampoco nos permitirá entender que la responsabilidad civil, antes que todo, es un sistema de solución de conflictos sociales, de conflictos o problemas entre individuos que se desenvuelven en un determinado ambiente social, en un momento histórico y político determinado. Una vez delimitado en términos amplios el concepto del daño y habiendo hecho énfasis en el aspecto social de los derecho subjetivos, puede bien decirse que el daño es todo menoscabo a los intereses de los individuos en su vida de relación social, que el derecho ha considerado merecedores de la tutela legal.

Ahora bien, respecto del daño existe unanimidad en la doctrina en que el mismo puede ser de dos categorías: Patrimonial y extra patrimonial. Respecto del daño patrimonial se sabe que es de dos clases: El daño emergente, es decir, la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el lucro cesante, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extra patrimonial nuestro Código Civil se refiere

al daño moral y al daño a la persona, existiendo en la doctrina moderna una tendencia cada vez más fuerte a hablar únicamente del daño a la persona.

Evidentemente, ambas categorías del daño patrimonial y extra patrimonial están referidas tanto a la responsabilidad civil contractual como extracontractual. En cuanto a las diferencias de matiz de regulación legal, el sistema jurídico nacional, en lo que respecta al campo extracontractual, ha consagrado legalmente en el Art. 1985° el criterio de reparación integral de los daños, a diferencia del ámbito contractual, en el cual sólo se reparan o indemnizan únicamente los daños directos, según lo dispone el mismo Art. 1321°.

C) Relación de causalidad.

En lo relativo a la relación de causalidad, la misma es un requisito de toda la responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ningún de ninguna clase. La diferencia de regulación legal en nuestro Código radica que en el campo extracontractual se ha consagrado en el mismo Art. 1985° la teoría de la causa adecuada, mientras que en el contractual en el mismo Art. 1321° la teoría de la causa inmediata y directa. Sin embargo, para efectos prácticos, las dos teorías nos llevan al mismo resultado. Más aún, en ambas clases de responsabilidad civil existen las figuras de la concausa y la fractura causal, que se presentan cuando dos conductas o acontecimientos contribuyen a la producción del daño, o cuando existe un conflicto de causas o conductas, una de las cuales llega a producir efectivamente el daño, haciendo imposible que la otra hubiera llegado a producirlo. A la conducta que sí ha producido el daño efectivamente, fracturando el eventual nexo de causalidad de la otra conducta, se le llama justamente fractura causal. Las fracturas causales en el ámbito extracontractual son cuatro: El caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho de la víctima y el hecho de un tercero.

D) Los factores de atribución.

Finalmente, tenemos que referirnos, muy brevemente, a los factores de atribución, que son aquellos que determinan finalmente la existencia de la responsabilidad civil, una vez que se ha presentado, en un supuesto concreto de un conflicto social, los requisitos antes mencionados de la antijuricidad, el daño producido y la relación de causalidad. En materia de responsabilidad contractual el factor de atribución es la culpa, mientras que en el campo extracontractual, de acuerdo al código actual son dos los factores de atribución: La culpa y el riesgo creado. En el campo contractual la culpa se clasifica en tres grados: La culpa leve, la culpa grave o inexcusable y el dolo, mientras que en el lado extracontractual se habla únicamente de culpa y también de riesgo creado.

Estos dos factores de atribución se encuentran consagrados independientemente en los Arts. 1969° y 1970° respectivamente. Aun cuando debe restarse que al haber invertido la carga de la prueba en el Art. 1969°, se ha llegado a objetivar el sistema subjetivo de la responsabilidad civil por culpa, en el ámbito extracontractual.

No obstante lo cual, debe restarse la bondad del Código Civil peruano al haberse consagrado en el Art. 1970° el sistema objetivo basado en la idea del riesgo, como factor de atribución distinto, pero coexistente con el factor subjetivo de la culpa.

La diferencia entre ambos factores de atribución es evidente, y apunta principalmente a que en el sistema subjetivo el autor de una conducta antijurídica que ha causado un daño, debe responder únicamente si ha actuado con culpa, entiéndose dolo o culpa, mientras que en el sistema objetivo del riesgo, además de las tres condiciones lógicamente necesarias, sólo se debe probar fehacientemente que la conducta que ha causado el daño es una peligrosa o riesgosa, sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad.

En esta línea de pensamiento, es autorizada la opinión del maestro colombiano López (s.f.), cuando indica que, con los avances de la tecnología, el progreso de la vida moderna, las grandes empresas, con actividades cada vez más diversas y complejas que han creado y aumentado las posibilidades de producir daños, como reacción a esa responsabilidad tradicional, que se fundamenta en el criterio subjetivo, en la concepción clásica de la culpabilidad, y con la tendencia siempre creciente de humanizar el derecho, de socializar los riesgos, se le ha enfrentado la tesis de la responsabilidad objetiva, que prescinde en absoluto de la conducta del sujeto, de su culpabilidad, no para sustituir la primera totalmente sino para integrarse o complementarse, actuando cada una de ellas en áreas debidamente delimitadas.

2.2.2.4.2. La indemnización.

2.2.2.4.2.1. Definiciones de indemnización.

La indemnización es la cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien por concepto de daños o perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes.

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

Al respecto Bullard (2015), refiere que el Art. 1985° es la norma matriz de la regulación del nexo causal o casualidad en la responsabilidad extracontractual del Código Civil. Parece definir el contenido de la indemnización, mencionando los rubros que pueden comprenderla (lucro cesante, daño a la persona y el daño moral), pero lo más importante es que la referida norma establece como debe entenderse la casualidad.

Ante lo mencionado, indemnizar es reparar, compensar, satisfacer un interés o derecho por el daño o perjuicio causado, mediante una suma de dinero, que determine la autoridad judicial. El dinero es el denominador común para efectos de valoración. Se debe tener presente que al incumplimiento de una obligación hablamos de reparación, mientras que en tema extracontractuales se debe de resarcir o compensar el daño ocasionado a la persona.

2.2.2.4.2.2. Tipos de indemnización.

Existen dos tipos de indemnización: Indemnización compensatoria y moratoria.

- 1) **La indemnización compensatoria**, consiste en la atribución patrimonial que el deudor debe pagar al acreedor a título de resarcimiento de daños cuando por no haber ejecutado la prestación o haberla ejecutado de manera imperfecta, se ha lesionado al acreedor.
- 2) **La indemnización moratoria**, hace referencia a una atribución patrimonial que el deudor debe pagar al acreedor, a título de resarcimiento de daños, por haber ejecutado tardíamente la obligación y por ello haber generado un daño. No cumple una función compensatoria.

2.2.2.4.2.3. Derecho a exigir la indemnización.

Rioja (2011), señala que la persona que exige indemnización siempre será la víctima, quien ha sufrido el daño, a quien el hecho (delito o culpa) le haya atropellado en su persona o su patrimonio, es decir el titular del bien jurídico que ha soportado el daño. Puede ser que el titular del derecho fallezca sin que se repare su daño, la Ley entonces permite que sus herederos reclamen el pago del daño, lo cual es de lógica, la indemnización integraría el Patrimonio del difunto y a su muerte se traslada su patrimonio a sus herederos.

2.2.2.4.3. El daño.

2.2.2.4.3.1. Definciones de daño.

El daño, proviene del latín *demere* que significa menguar como el detrimento o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico.

Para Santos Briz citando a Osterling & Castillo (2003), el daño es todo menoscabo material o moral causado contraviniendo una norma jurídica, que sufre una persona y de la cual haya de responder otra. Además, el concepto de daño debe incluir la nota de antijuridicidad, pues tiene que existir una infracción a la norma jurídica.

Por su parte La Corte Suprema de Justicia, responde lo siguiente:

En cuanto al daño moral, este consiste en la angustia, sufrimiento o padecimiento de la víctima, que pertenecen más al campo de la afectividad o de los sentimientos propios de quien lo sufre y que por su naturaleza son de difícil probanza, pero ciertamente no impide que los jueces puedan pronunciarse sobre su existencia, atendiendo a las conclusiones fácticas arribadas en torno a los hechos expuestos por las partes y acreditados en autos. (Cas. N° 3311-2013)

Con respecto Gastón (2015), menciona, que el Código peruano de 1984, base histórica francesa y de influencia germana. Menciona el artículo 1985° del Código Civil: la indemnización comprende las consecuencias que derive de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral (...). De esta manera, se tiene el daño a la persona junto al daño moral, pero solo en el ámbito de la responsabilidad extracontractual. En sede contractual artículo 1321° Código Civil habla solo (...) del resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende un daño emergente como el lucro cesante por consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Agrega que el artículo 1322° del Código Civil, el daño moral, cuando este se hubiera irrogado (le causo u origino daño), como si fuera en sede extracontractual. La protección de la persona humana, es constitucional, el artículo 2° inc1) Toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, integridad moral, psíquica y física (entidad psicosomática del sujeto) a su libre desarrollo y bienestar, es decir el llamado proyecto de vida.

También el autor hace un llamado a la revaloración del concepto de Daño y sus consecuencias. En el Perú debemos recordar lo que significa - la tutela resarcitoria - lo que significa el medio de defensa que se le otorga a los particulares en cuando a situaciones jurídicas subjetivas – frente a la violación o ante el peligro de esta - Aquí hacer hincapié al caso, el enunciado: **la tutela resarcitoria es una tutela propia del derecho patrimonial. – Es decir, se protege contra los daños.** Esto significa que si admite la tutela del daño no patrimonial como parte de la tutela resarcitoria y que necesariamente tendrá que expresarse en términos económicos. Así cuando se diga que un padecimiento o sufrimiento merece ser protegido con la indemnización de daños y **repárese que el daño evento es siempre consecuencia causal (material) de un hecho que lo ha producido como resultado.** El evento o hecho trajo consecuencias de efectos negativos o económicos y que serán trascendente la forma como puedan ser liquidados estos da lugar a daños variables o los daños estimables.

Hilario (2005), indica que el término daño sirve para nominar situaciones negativas. Desde un enfoque jurídico el daño viene a ser una condición desfavorable para un sujeto de derecho que merece ser resarcida, siempre que el evento que la haya producido afecte una posición protegida por el ordenamiento, y cuando sea imputable a otro sujeto, según disposición legal; todo lo cual conforma el fenómeno de la responsabilidad civil.

Al respecto, Lafaille (1926), apunta que el daño es el detrimento, la lesión total o parcial, y abarca, asimismo, el beneficio que no pudo hacerse efectivo.

A su turno, Orgaz (1960), lo define como el menoscabo de valores económicos o patrimoniales, en ciertas condiciones, o bien, en otras hipótesis particulares, la lesión al honor o a las afecciones legítimas.

Por consiguiente el daño es el menoscabo o lesión que afecta a los bienes o a la persona, generando una responsabilidad jurídica al actor o causante, de responder de manera económica y obligatoria para resarcir o reparar el mal ocasionado. Es aquella consecuencia que afecta a la persona por una frustración de un proyecto o por padecer sufrimiento inclusive hasta de familiares en caso de muerte de un ser querido. Ejemplo de un sentimiento digno y legítimo aprobado por la conciencia social.

2.2.2.4.3.2. Requisitos del daño.

Los requisitos del daño son los siguientes:

- a) **Afectación personal del daño.-** En todo supuesto indemnizatorio se verifica la existencia de una relación entre el sujeto responsable y la víctima, siendo esta última la llamada a solicitar la reparación por haberse perjudicado su interés. La presente necesidad se complementa con la exigencia establecida en el Art. 424° del Código Procesal Civil de identificar al sujeto demandante y al demandado, es decir en correspondencia que en materia procesal está considerada como una condición de acción. El daño se va concebir como el menoscabo de un interés, diferenciándolo con el bien jurídico que es concretamente afectado, por ende, la víctima no necesariamente va ser el afectado en forma concreta, sino también cuyo interés se ve perjudicado.
- b) **Que el daño sea injusto.-** Hacemos referencia con este requisito a que el daño debe haberse producido por efectos de un hecho generador de un supuesto de

responsabilidad civil, en otras palabras un daño cuya realización no sea justificada por el ordenamiento jurídico.

- c) **Subsistencia del daño.-** Que no haya sido indemnizada con anterioridad. Para solicitar y obtener una indemnización, el interés dañado es reparar, no debe haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, puesto que permitir su indemnización se estaría incurriendo en un supuesto de enriquecimiento indebido al considerarse que se pagó doblemente por un mismo concepto.
- d) **Certeza.-** Analizándose dos aspectos de la certeza: Una certeza lógica y una certeza fáctica, este requisito está relacionado, e implica una seguridad en cuanto a su existencia y que haya irrumpido a la realidad actual, daño que recién se hace patente en virtud al accionar del sujeto pasivo u obligado.

2.2.2.4.3.3. Clasificación del daño.

Existen dos tipos de daño: Material o patrimonial y moral o extra patrimonial.

2.2.2.4.3.3.1. Daño patrimonial.

Consiste en la lesión de derechos de contenido económico. Así tenemos:

- a) **Daño emergente.-** Es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito , conocido también como la disminución de la esfera patrimonial del dañado. Dicho en otras palabras, la indemnización del daño emergente es la que pretende restituir la pérdida sufrida. Tenemos como ejemplo. En un accidente de tránsito, los gastos de la reparación del vehículo, gastos médicos, (operación, medicina); en cuanto a los daños futuros, se refiere a la secuela que puede causar el accidente en la salud de una persona y que no necesariamente surgen en el momento de la contingencia sino en forma posterior.
- b) **Lucro cesante.-** Consiste en el no incremento del patrimonio del dañado, también se dice que es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado, en

consecuencia será aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino o aquello que hubiera podido ganar y no lo hizo por causa peldaño. Entonces mientras en el daño emergente hay empobrecimiento, en el lucro cesante hay un impedimento a que se enriquezca legítimamente. Esto no significa que el daño emergente sea presente, mientras que el lucro cesante es futuro. La fecha para considerar el pasado, presente y futuro en este caso es el de la sentencia. Desde esta perspectiva tanto el daño emergente como el lucro cesante pueden ser pasados, presentes o futuros. El lucro cesante es siempre futuro con respecto al momento del daño.

2.2.2.4.3.3.2. Daño extra patrimonial.

Dentro de la sistemática actual del Código Civil Peruano, la categoría de daño extra patrimonial o subjetivo, comprende el daño a la persona, entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas y el daño moral, expresada en sentimientos de ansiedad, angustia, sufrimiento tanto físico como psíquico, padecidos por la víctima, que por lo general son pasajeros y no eternos. Así tenemos:

- a) Daño moral.-** El daño moral, es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica. También se entiende daño moral como un dolor, un sentimiento de pena, un sufrimiento, un turbamiento.

Tal como afirma Brebbia citando a Osterling & Castillo (2003), al señalar que el daño moral es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo, de carácter extra patrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona. Siguiendo esta línea de pensamiento, sería inaceptable dejar desprotegidos estos derechos de una persona jurídica y se debe tomar en cuenta que toda persona titular de derechos subjetivos extra patrimoniales o de intereses legítimos que revistan el mismo carácter puede ser sujeto pasivo de daño moral.

Por su parte Gastañadui (s.f.), refiere que *el daño moral* es un tema relativamente nuevo en la legislación peruana, pero de antigua discusión para los juristas. El ser humano desde siempre ha concebido sentimientos de honor, de amor a la familia, a su presencia estética, de reputación, de privacidad, entre otros y los juristas también desde tiempos remotos polemizaron sobre el tema que el si el daño a estos valores era factible de resarcimiento. Aún hoy en día es posible encontrar autores que no reconocen la posibilidad de la reparación del daño moral pues consideran que el daño que se infiere no se puede apreciar con los sentidos y aun cuando se condene al pago de una suma de dinero por la obligación surgida al daño moral, tal pago no lo hace desaparecer, pues éste no es valorable pecuniariamente, por ende para estos autores el dinero no puede repararlo. Independientemente de tales opiniones, cuando con motivo de un daño la víctima reclama reparación, estamos ante un problema de responsabilidad civil.

- b) Daño a la persona.-** El daño a la persona por su parte, se le conoce también como daño subjetivo, esto es el daño ocasionado al sujeto de derecho, el cual incluye un sinnúmero de situaciones que pueden presentarse.

El daño a la persona se presenta como una sub especie del daño moral y fue introducido como una novedad en el Código Civil de 1984, promovida por Sessarego (s.f.), quien señala que la distinción clásica entre el daño patrimonial y el daño no patrimonial admitiría una subdivisión: El daño extra patrimonial y estaría conformado por el daño moral y por el daño a la persona. Este último sería el que lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial. En cambio, el daño moral habría quedado reducido al dolor de afección, pena sufrimiento.

2.2.2.4.3.4. Causas de justificación del hecho dañino.

Las causas de justificación se encuentran previstas en el Art. 1971° del Código Civil, a las que también se les denomina causas de exoneración de responsabilidad al ejercicio regular de un derecho, la legítima defensa y el estado de necesidad:

- a) **El ejercicio regular de un derecho.-** Este supuesto tiene su antecedente histórico en la antigua formula romana *qui suo iure utitur neminem laedit*, de tal suerte que el que viola un derecho ajeno en el ejercicio de su propio derecho no actúa antijurídicamente y, por tal razón no le incumbe por los quebrantos que pudiera ocasionar. Si se lesiona otro derecho, nos encontramos frente a un supuesto genérico de responsabilidad civil y si se lesiona un legítimo interés, entonces nos encontramos frente a un abuso del derecho y en ambos casos los daños producidos deben ser resarcidos.
- b) **La legítima defensa.-** Esta figura se inspira en un principio bien enraizado en la conciencia social y jurídica, en virtud del cual, toda persona puede defenderse del peligro de agresión, cuando no haya manera de contar con la tempestiva y adecuada intervención de los órganos competentes del ordenamiento estatal destinados a la defensa de sus ciudadanos. En el Inciso 1° del Art. 1971° se precisa que la legítima defensa es de la propia persona o de otra o en salvaguardia de un bien propio o ajeno. Tenemos como características las siguientes:
- El peligro debe ser actual.
 - El peligro debe amenazar un interés directa y plenamente tutelado por el derecho.
 - La amenaza debe ser injusta.
 - El recurso a la defensa debe ser necesario e inevitable.
 - La reacción debe ser proporcional a la agresión
- c) **Estado de Necesidad.-** Se suele definir al estado de necesidad como el sacrificio de un bien jurídicamente inferior a favor de un bien jurídicamente superior, frente a un estado de peligro inminente. El Inc. 3) del Art. 1971° del Código Civil, establece que no hay responsabilidad: En la pérdida, destrucción o deterioro de un bien por

causa de la remoción de un peligro inminente, producidos en estado de necesidad, que no exceda lo indispensable para conjurar el peligro y siempre que haya notoria diferencia entre el bien sacrificado y el bien salvado. La prueba de la pérdida, destrucción o deterioro del bien es de cargo del liberado del peligro.

2.2.2.4.4. La indemnización por daños y perjuicios.

2.2.2.4.4.1. Definiciones de indemnización por daños y perjuicios.

Osterlirzg (s.f.), señala que la indemnización de daños y perjuicios en el Código Civil Peruano siempre se traduce en el pago de una suma de dinero, pues es el dinero el denominador común de cualquier valor económico. Advertimos, sin embargo, que esta solución no se acepta unánimemente, pues algunos tratadistas piensan que puede condenarse, a veces, a reparaciones más adecuadas al perjuicio causado. Además, la indemnización de daños y perjuicios, como equivalente, es concedida por el Código Civil Peruano sólo en la forma de un capital y no de una renta vitalicia, como sucede, en algunos casos, en la legislación francesa. El Juez no tiene en el Perú la libertad para ordenar el pago de la reparación más apta. La regla de que la indemnización siempre se traduce en el pago de una suma de dinero tiene una excepción: En el caso de la cláusula penal es posible que el acreedor y el deudor estipulen que por la inexecución, mora o violación de un pacto determinado, la reparación esté constituida por una prestación distinta al dinero. La reparación, en estos casos, puede consistir en cualquier obligación de dar o en una obligación de hacer o de no hacer.

2.2.2.4.4.2. Regulación de la indemnización por daños y perjuicios.

La Indemnización por daños y perjuicios se encuentra regulada en el Art. 1982 ° del Código Civil, el cual establece que corresponde exigir indemnización de daños y perjuicios contra quien a sabiendas de la falsedad de la imputación o de la ausencia de motivo razonable, denuncia ante autoridad competente a alguna persona, atribuyéndole la comisión de un hecho punible.

Al respecto Beltrán (s.f.), señala que el Art. 1982 ° del Código Civil guarda una relación directa con algunos aspectos del Derecho Penal, pero en un sentido distinto, por su naturaleza civil. Se refiere a aquellos casos en los que un sujeto denuncia a otro por la comisión de un hecho ilícito penal (delito) a sabiendas de la falsedad de este (los hechos que respaldan la denuncia no son reales), o cuando no hay motivo razonable para denunciar (sea porque los hechos que son considerados delictuosos no tienen dicho carácter o cuando la razón que lleva a concluir que existe un delito y que el sujeto es quien lo cometió no se ajustan a los datos de hecho utilizados para acreditarlo). Así también refiere que el presente artículo tiene reconocidas dos normas jurídicas que tienen la siguiente estructura:

a) Norma jurídica primera:

- **Supuesto de hecho:** El sujeto que a sabiendas de la falsedad de la imputación denuncia ante autoridad competente a alguna persona atribuyéndole la comisión de un hecho punible.
- **Nexo causal:** Entonces.
- **Consecuencia jurídica:** Deberá indemnizarla.

b) Norma jurídica segunda:

- **Supuesto de hecho:** El sujeto que, a sabiendas de la ausencia de motivo razonable, denuncia ante autoridad competente a alguna persona, atribuyéndole la comisión de un hecho punible.
- **Nexo causal:** Entonces.
- **Consecuencia jurídica:** Deberá indemnizarla.

2.2.2.4.4.3. Fundamento de la indemnización de daños y perjuicios.

Osterlirzg (s.f.), indica que la indemnización de daños y perjuicios está destinada a restablecer el estado de las cosas que se habían tenido en mira al concertar el contrato.

La indemnización, en este orden de ideas, llenas una función de equivalencia para equilibrar los intereses económicos en juego. Por eso, los daños y perjuicios no constituyen una nueva obligación, sustitutoria de la obligación original. Ellos se deben en virtud de la obligación inicial, de la que son un objeto secundario.

Si esto fuera exacto el resarcimiento del daño sólo tendría lugar en las obligaciones contractuales. Por otra parte, el acreedor no puede renunciar previamente a la acción derivada de la inejecución de la obligación por dolo o por culpa inexcusable del deudor, siendo nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por esas causas (Art. 1328° del Código Civil). Esto demuestra, justamente, que el fundamento jurídico de la obligación de resarcir no depende de la libre voluntad de las partes, sino que se encuentra en el principio que prohíbe a todos causar un daño a sus semejantes. El incumplimiento contractual infringe un derecho pre constituido_ que la ley garantiza. El acreedor, en la misma medida en que tiene el derecho de exigir la ejecución en especie, puede, en caso de inejecución, exigir la indemnización de los daños y perjuicios. Y no se diga que el derecho del acreedor a renunciar a la acción derivada de la inejecución de la obligación por culpa leve del deudor desvirtúa esta tesis, porque ello, simplemente, cae en la esfera de autónoma fa de la voluntad. En la misma medida en que opera la autonomía de la voluntad cuando el deudor, por pacto, se obliga a responder de la inejecución de la obligación por causas no imputables (Art. 1317° del Código Civil). O en la misma medida en que las partes pueden estipular una cláusula penal para el caso de inejecución, mora o incumplimiento de algún pacto determinado (Osterlirzg, s.f.).

2.2.2.4.4.4. Los componentes de la indemnización por daños y perjuicios.

Rioja (2010), señala que la indemnización por daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese

reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado.

Las indemnizaciones por daños y perjuicios se clasifican en dos clases, en función de su procedencia. Contractuales son las que debe pagar un deudor en caso de incumplir una obligación contractual, con el fin de resarcir al acreedor por su incumplimiento. Extracontractuales son aquellas que no proceden de un contrato. Su causa se debe a una acción dolosa o culpable que provoca un daño a otras personas.

Por otra parte, la indemnización por daños y perjuicios, con independencia de su origen o procedencia, tiene por objeto indemnizar al acreedor de las consecuencias perjudiciales causadas por el incumplimiento de la obligación o por la realización del acto ilícito. Siendo esta indemnización preferentemente de carácter pecuniario, se debe proceder a valorar económicamente distintos aspectos o componentes que si bien, son fácilmente teorizables, plantean en la práctica notorias dificultades de concreción.

El citado precepto da cobertura legal al denominado daño emergente y lucro cesante. El daño emergente es el daño o pérdida sufrida por el acreedor y el lucro cesante la ganancia dejada de obtener a consecuencia del incumplimiento contractual o de la acción u omisión generadora de la responsabilidad extracontractual.

La jurisprudencia normalmente exige un criterio restrictivo en la valoración de la prueba en los casos de fijación del quantum indemnizatorio, remitiendo su valoración a los criterios generalmente aplicados por los órganos judiciales. Así las STS de 25 de marzo de 1991 y de 26 de marzo y 19 de junio de 2007 establecen que la función de calcular los daños indemnizables es atribuida exclusivamente por la doctrina jurisprudencial a los órganos judiciales, quienes lo llevarán a cabo caso por caso valorando las probanzas unidas a las actuaciones, sin que puedan hallarse sujetos a

previsión normativa alguna, que por su carácter general no permite la individualización del caso concreto.

Por otra parte, el mero incumplimiento contractual o producción del hecho ilícito no produce de forma automática el nacimiento de la indemnización por daños y perjuicios. La probanza de este incumplimiento o realización del hecho doloso o culposo incumbe al perjudicado, el cual debe probar el nexo de causalidad entre el hecho y el daño producido. Así las STS de 8 de noviembre de 1983, 3 de julio de 1986, 28 de abril de 1989, 15 de junio de 1992, 13 de mayo de 1997 y 29 de marzo de 2001, sostienen que si bien el incumplimiento puede dar lugar a indemnización, ello no significa que se haya abandonado la doctrina general de que el incumplimiento contractual no genera el desencadenamiento inexorable de los daños y perjuicios y su reparación, y que, por ende, incumbe a la parte reclamante la carga de la prueba de su existencia y cuantía.

Para finalizar esta breve exposición cabe mencionar el concepto de daño moral. El daño moral se suele definir como todo aquel daño que no tiene naturaleza puramente patrimonial y podrían concebirse como todo aquellos que afectan a los bienes o derechos inmateriales de las personas. El daño moral, que tiene su anclaje en el Art. 1902º del Código Civil, requiere que sea cierto, real y existente, sin perjuicio que la resolución judicial pudiera cuantificar determinados daños morales futuros.

La Jurisprudencia tiende a admitir que todos los daños, patrimoniales o morales, siempre que sean reales y se hayan probado, dan lugar a la correspondiente reparación. Desde la primera STS que declaró la susceptibilidad de reparación del daño moral, de fecha 6 de diciembre de 1912, el debate doctrinal sobre la indemnización por daños morales se ha circunscrito exclusivamente al ámbito de la responsabilidad contractual.

La cuestión teórica que se plantea hoy en día en relación con las obligaciones extracontractuales estriba en determinar si el daño moral y el daño material o patrimonial deben englobarse bajo un mismo concepto o si, por el contrario, responden a

dos conceptos diferentes. La doctrina mayoritaria se pronuncia a favor de esta última tesis, al afirmar que sólo el daño patrimonial puede ser propiamente resarcido, mientras que los daños morales nunca son resarcibles, sino, de algún modo, compensables. En este sentido la Jurisprudencia del Tribunal Supremo tiene declarado que la pretensión de indemnización del daño moral cuando tiene por objeto el pago de una cantidad de dinero, más que una función reparadora, cumple la finalidad de ser una compensación de los sufrimientos del perjudicado o *pretium doloris*.

2.2.2.4.4.5. Indemnización por daños y perjuicios que comprende el daño a la persona y el daño moral.

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

En ese sentido, Orgaz (1960), afirma que tanto la indemnización de los daños materiales como la de los morales tiene un estricto carácter de reparación, al menos en el Derecho moderno: Una y otra, en efecto, no se proponen inmediatamente imponer un mal al responsable, infligirle un castigo, sino tan solo procurar a la víctima una satisfacción o compensación de los daños que ha sufrido, en su patrimonio o en sus valores morales, a raíz del acto ilícito.

El carácter resarcitorio de la indemnización también es defendido por Bustamante Alsina, quien manifiesta que el daño moral no difiere de la reparación del daño material, que aquél como éste no es sino especies del daño y, por consiguiente, la reparación en ambos casos cumple una función resarcitoria.

Ripert (1946), defendiendo la postura que considera como fundamento de la indemnización la función punitiva, señala que lo que mira en realidad la condena no es la satisfacción de la víctima, sino el castigo del autor. Para él, los daños e intereses tienen carácter ejemplar.

2.2.2.4.4.6. La indemnización por daños y perjuicios en el proceso judicial en estudio (Expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01).

El demandante solicita su pretensión de indemnización por daños y perjuicios, que comprende el daño a la persona y el daño moral, siendo estos de Responsabilidad Civil Extracontractual, amparándose en el Código Civil, en su Art. 1969°, que señala que aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro, está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor; y el Art. 1985°, que establece que la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de indemnización devenga intereses legales desde la fecha que se produjo el daño.

El demandante sostiene para solicitar la indemnización -entre lo mas importante, que mediante Informe Especial N° 003-2011-02-0438 Examen Especial a los proyectos de Inversión Pública, Encargados a la Gerencia de Obras e Infraestructura - Periodo 2008", se desprende que el demandado incurrió en inejecucion de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como de los compromisos pactados por cuanto no proporciono oportunamente a la empresa contratista A&J Contratistas EIRL encargada de la ejecución de la obra Mejoramiento Calle Soledad (Av. Mariscal Caceres / Av. Del Ejercito)", lo que ocasiona que se resuelva el contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad.

Al respecto se debe señalarse que la sentencia venida en grado fue revocada y declarada infundada, dado que los medios probatorios actuados no acreditan: (i) el pago indubitable del importe demandado S/. 224,112.27 (doscientos veinticuatro mil ciento

doce y 27/100 soles); y, (i) el daño económico o detrimento en el patrimonio edil; máxime si el valor inicial de la obra ascendía a S/. 1'345,025.88 (un millón trescientos cuarenta y cinco mil veinticinco y 88/100 soles) por lo que no se acredita cuanto es el sobreprecio pagado y cómo este impacta en el patrimonio de la Municipalidad Provincial de Maynas, por ello, a criterio de esta Sala Superior no se ha cumplido con el requisito de daño causado, y se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil, careciendo de objeto emitir pronunciamiento por los requisitos de relación de causalidad y factores de atribución. Bajo esa línea conforme lo establece el artículo 188° de la norma adjetiva citada “los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez, respecto de los puntos controvertido y papel protagónico para gestionar la prueba que conduzca a conocer la verdad intervenir en la actividad probatoria para demostrar la razón de sus afirmaciones, lo que constituye el derecho constitucional al probar.

2.3. Marco conceptual

Agravio. Es el daño causado al impugnante derivado del vicio (*in procedendo o in iudicando*) producido. Constituye una situación de injusticia que provoca un perjuicio al interés de alguna de las partes.

Calidad. Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

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

Casación: (Derecho Procesal Civil). Proviene la Loc. Lat. *Cassare* que significa quebrar, romper o quebrantar legalmente el curso de un proceso, según Escriche la aplicación procesal de la casación, implica la acción de anular y declarar sin ningún valor ni efecto. (Poder Judicial, 2013).

Daño moral. El daño moral, es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica. También se entiende daño moral como un dolor, un sentimiento de pena, un sufrimiento, un turbamiento.

Daño a la persona. Conocida como daño subjetivo, esto es el daño ocasionado al sujeto de derecho, se presenta como una sub especie del daño moral.

Daño. Proviene del latín *demere* que significa menguar como el detrimento o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico.

Daño emergente. Es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito , conocido también como la disminución de la esfera patrimonial del dañado. Dicho en otras palabras, la indemnización del daño emergente es la que pretende restituir la pérdida sufrida.

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).

Extracontractual. Ajeno a contrato, pero con cierto nexos obligacional también (Osorio, s/f).

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

Expediente. El concepto tiene diversos usos y significados de acuerdo al contexto. Un expediente es el conjunto de los documentos que corresponden a una determinada cuestión. También puede tratarse de la serie de procedimientos de carácter judicial o administrativo que lleva un cierto orden (Guillermo Cabanellas, 2011)

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

Indemnización. Tanto en el caso de incumplimiento de obligaciones, cuanto en el de actos ilícitos, el perjudicado por ellos tiene derecho a ser indemnizado por el causante de los daños que éste le haya ocasionado en forma efectiva y también de las utilidades que haya dejado de percibir por el retardo en el cumplimiento de la obligación, o en virtud del acto ilícito cometido (Osorio, s/f).

Indemnización compensatoria, consiste en la atribución patrimonial que el deudor debe pagar al acreedor a título de resarcimiento de daños cuando por no haber ejecutado la prestación o haberla ejecutado de manera imperfecta, se ha lesionado al acreedor.

Indemnización moratoria, hace referencia a una atribución patrimonial que el deudor debe pagar al acreedor, a título de resarcimiento de daños, por haber ejecutado tardíamente la obligación y por ello haber generado un daño. No cumple una función compensatoria.

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

Jurisprudencia. Es el conjunto de pronunciamientos dictados por aquellos que tienen la facultad de interpretar las normas jurídicas y su aplicación y adaptación al caso concreto. En la práctica, se compone de los fallos o sentencias emanados de los tribunales, sean ordinarios o administrativos, que contienen las reglas conforme a las cuales se ha realizado la adaptación del derecho escrito a las circunstancias de la realidad José Manuel Delgado (2000), en una primera acepción. En sentido más amplio, es el conjunto de principios y doctrinas contenidos en los fallos o en las decisiones de los tribunales. Igualmente se puede entender como la manera de crear la sentencia, la manera como los Tribunales resuelven los casos que se comenten a su consideración.

Legitimidad. Es de la esencia de los recursos y remedios procesales, el que éstos funcionen por iniciativa de las partes a quienes corresponde la carga de la impugnación.

Son las partes las que deben decidir si existe o no una anomalía procesal o si la sentencia es injusta.

Lucro cesante. Consiste en el no incremento del patrimonio del dañado, también se dice que es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado, en consecuencia será aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino o aquello que hubiera podido ganar y no lo hizo por causa peldaño. Entonces mientras en el daño emergente hay empobrecimiento, en el lucro cesante hay un impedimento a que se enriquezca legítimamente.

Medios Impugnatorios. Son instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquel control sobre la decisión del Juez, y este control es, en general, encomendado a un Juez no sólo diverso de aquél que ha emitido el pronunciamiento impugnado o gravado, sino también de grado superior, aun cuando no esté en relación jerárquica verdadera y propia con el primero.

Normatividad. Son reglas o preceptos de carácter obligatorio, emanados de una autoridad normativa, la cual tiene su fundamento de validez en una norma jurídica que autoriza la producción normativa, que tienen por objeto regular las relaciones sociales y cuyo cumplimiento está garantizado por el Estado (Ministerio de Economía y Finanzas (2013).

Oposición. Es un medio impugnatorio destinado a cuestionar determinados medios probatorios que han sido propuestos por las partes en el proceso, con la finalidad de que estos no sean incorporados al proceso y por ende evitar su correspondiente actuación y eficacia probatoria al momento de emitir la resolución final. La oposición además de constituirse en un remedio a su vez es, una cuestión probatoria.

Parámetro. Elemento cuyo conocimiento es necesario para comprender un problema o un asunto

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).

Responsabilidad. Capacidad u obligación de responder los actos propios y en algunos casos ajenos. La persona asume o se le atribuye alguna cosa (Cabanellas, 2011) (WordPress, 2008).

Remedios. Son las impugnaciones que decide el mismo tribunal cuestionado.

Responsabilidad civil contractual. Es una obligación preconstituida, es un efecto propio de la obligación preexistente y se manifiesta ante el incumplimiento de la misma. El vínculo jurídico que une a las partes contratantes ha emanado del acuerdo de ambas voluntades, de una relación obligacional, por lo que el carácter volitivo de dicha relación hace surgir de manera espontánea, natural, la obligación de reparar el daño causado por la inejecución de las prestaciones a cargo de los contratantes.

Responsabilidad civil extracontractual. Responde a la idea de producción de un daño a otra persona por haber transgredido el genérico deber *neminem laedere*, es decir, el de abstenerse de un comportamiento lesivo para los demás.

Tacha. Es el Acto procesal destinado a que se invalide o reste eficacia determinado medio de prueba por cuanto existe un defecto o impedimento en el mismo. Esta figura además de constituir un remedio, representa una cuestión probatoria. El mismo que será analizado más profundamente en el correspondiente capítulo. Así, podemos interponer tacha contra testigos; documentos y, contra los medios probatorios atípicos.

Variable. Se define como una medición cuantitativa de variables o condiciones determinadas, a través de los cuales es posible entender o explicar una realidad o un fenómeno en particular y su evolución en el tiempo, de donde se reconoce que los procesos y sus relaciones son cambiantes en el tiempo y que es posible observarlos y determinar su evolución. Para (Tapia. 2000), la variable es una propiedad o característica observable en un objeto de estudio, que puede adoptar o adquirir diversos valores y ésta variación es susceptible de medirse.

Valoración. Apreciación hecha por el Juez, que le permitirá resolver una causa (Osorio, s/f).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa - cualitativa

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

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

3.1.2. Nivel de investigación: Exploratoria - descriptiva

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

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

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

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

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

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

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

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: Estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia sobre Indemnización por Daños y Perjuicios que tiene por obrado en el expediente judicial N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, perteneciente al Distrito Judicial de Loreto.

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

3.4. Fuente de recolección de datos

Fue el expediente judicial N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, perteneciente al Distrito Judicial de Loreto, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal & Matéu; 2003).

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

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

3.5.1. La primera etapa: Abierta y exploratoria.

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

3.5.2. La segunda etapa: Más sistematizada, en términos de recolección de datos.

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

3.5.3. La tercera etapa: Consistente en un análisis sistemático.

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

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

3.6. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: Objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume

estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad & Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará 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 insertará el objeto de estudio: Sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre Indemnización; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción	<p>1° JUZGADO CIVIL - Sede Central</p> <p>EXPEDIENTE : 00324—2013—0—1903-JR-CI—01</p> <p>MATERIA : INDEMNIZACION</p> <p>ESPECIALISTA : G. G.CH.</p> <p>DEMANDADO : V.V.G.</p> <p>DEMANDANTE : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS</p> <p>SUMILLA:(estando a la naturaleza de la prueba pre constituida y habiéndose acreditado la existencia de los elementos que importan la indemnización corresponde ampara la demanda propuesta ')</p> <p>SENTENCIA</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de</i></p>				X						

	<p>RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE.- Iquitos, dieciocho de abril Del año dos mil dieciséis.- AUTOS Y VISTOS; puestos los presentes autos en despacho para sentenciar, recién con fecha quince de febrero del año en curso, siendo el estado del presente proceso, actuando en sujeción del principio de celeridad procesa/y visto el Expediente N° 00298-2012-0- 1903-JP-CI-03 (adjuntado en copia certificada) se procede a expedir la resolución que corresponde. Y considerando;</p>	<p><i>sentenciar. Si cumple</i> 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>											9
Postura de las partes	<p>I.- Parte Expositiva (hechos); Demanda Petitorio Mediante escrito de fecha de ingreso cuatro de abril del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos treinta y uno y siguientes, el mismo que fuera subsanado mediante escrito de fecha de ingreso veintidós de abril del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno y siguientes, la Municipalidad Provincial de Maynas a través de su Procurador Público haciendo uso de su derecho de acción interpone la presente demanda a fin de que por medio de la misma el demandado G.V.V. (Ex Gerente de la Oficina de Obra de la Municipalidad Provincial de Maynas) cumpla con indemnizarle por daños económicos en la suma ascendente a S/.224,112.27 Nuevos Soles (DOSCIENTOS VEINTICUATRO MILCIENTO DOCE CON 27/ 100 NUEVOS SOLES), más los intereses legales; Fundamentos en los cuales la demandante ampara su pretensión; Que, mediante Informe Especial N° 003-2011-02-0438 “Examen Especial a los Proyecto de Inversión Pública, Encargados a la Gerencia</p>	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple 2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple 3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X						

<p>de Obras e Infraestructura - Periodo 2008” un funcionario de la entidad edil demandante (demandado) incurrió la inejecución de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como de los compromisos pactados al no proporcionar oportunamente a la Empresa Contratista A&J Contratistas E.I.R.L., encargada de la ejecución de la obra, el Expediente Técnico modificado y saneado de la obra de “Mejoramiento calle Soledad (Av. Mariscal Cáceres / Av. Del Ejercito)” lo que originó que se resuelva el contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad, determinándose primariamente un perjuicio económico consistente en la suma ascendente a S/.100,876.94 Nuevos Soles, más intereses por indemnización por la demora en el inicio del plazo de ejecución de obra y otro suma que será fijada en la liquidación por daños y perjuicios ocasionados por la resolución contractual;</p> <p>Que, conforme se advierte del informe antes descrito el demandado en razón a su cargo (Gerente de Obras) tomó conocimiento de las deficiencias que presentaba el Expediente Técnico, siendo dicho hecho comunicado por la Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil siete;</p> <p>Con fecha quince de febrero del año en curso los autos recién son puestos a este despacho para ser sentenciados, por lo que en la fecha se expide la que corresponde.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018.

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: alta y muy alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad, mientras que: 1 el encabezamiento; no se encontró. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, y la claridad.

	<p>controvertidos. Así en sentido la valoración de los medios de prueba constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos.</p> <p>CUARTO: El derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso reconocido por la Constitución. En ese sentido, una de las garantías que asisten a las partes del proceso es presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos.</p> <p>Indemnización de perjuicios o indemnización por daños y perjuicios</p> <p>QUINTO: Debemos precisar que la Indemnización de perjuicios o indemnización por daños y causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado. El perjuicio (léase daño) es la disminución patrimonial del acreedor a consecuencia del incumplimiento de la obligación, sea que se trate de una pérdida real o efectiva, o simplemente de una ventaja. '</p> <p>Auto de fijación de puntos controvertidos; - Mediante resolución número ' cuatro de fecha doce de junio del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos setenta y nueve y siguientes, se resolvió como punto controvertido: I. Determinar Si procede indemnizar por daños y perjuicios a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas en la suma de doscientos veinticuatro mil doce con 27/100 nuevos soles; admitiendo los medios de prueba presentados por las partes; Mediante resolución número cinco de fecha veintiuno de octubre del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos ochenta y cuatro y siguiente, se dispuso, el juzgamiento anticipado del proceso; Mediante resolución número seis de fecha cuatro de abril del do mil catorce se expido la sentencia, la misma que declaró infundada la demanda de indemnización interpuesta por la Municipalidad demandante. Apelada la misma, mediante auto de vista de fecha quince de junio del dos mil quince se declaró la nulidad de la sentencia por las consideraciones allí expuestas.</p>	<p>Si cumple/ 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 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>											20
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	----

	<p>Habilidad de “responder” El Diccionario de la Lengua Española lo define como una deuda, obligación de reparar y satisfacer, por si o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal. Partiendo del principio romano es deber genérico de causar daño a nadie, si este no es cumplido, su correlato es la obligación de reparar el perjuicio causado por su responsable. Consideramos que esta constituye la base de la responsabilidad y de sus distintos regímenes jurídicos que derivan de él, sobre la naturaleza del hecho ilícito, entendido claro esta como ilícito civil y del daño ocasionado. DIEZ PICAZO Y GULLON afirman que “La responsabilidad civil significa la sujeción de quien vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido”.</p>													
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>Pretensión demandada; OCTAVO: Que, conforme se aprecia de la demandad interpuesta por la entidad edil, esta pretensión se le indemnice por daños económicos causados previstos en los artículos 1321° y 1981° del Código Civil en la suma S/ 224, 112.27 nuevos soles más intereses legales en atención a la responsabilidad civil del demandado en salvaguarda de los intereses del estado en cumplimiento de sus funciones. Punto controvertido; NOVENO: Que, conforme se tiene de autos mediante resolución número cuatro de fecha doce de Junio del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos y setenta y nueve, y siguientes, se resolvió como punto controvertido; I. <i>Determinar si procede indemnizar por daños y perjuicios a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas por la suma de doscientos veinticuatro mil ciento doce con 27/1000 nuevos soles</i>, ni siendo dicha resolución cuestionada por alguna de las parte;</p> <p>Responsabilidad civil. SEXTO: Etimológicamente la palabra responsabilidad se remonta al termino latino “responderé” que es una forma latina del término responder, por eso decimos que la responsabilidad es de mviabilidad del proyecto, en ese sentido, pese a las deficiencias el Expediente Técnico fue aprobado con anterioridad a otra el suscrito inicie sus funciones como Gerente de Obras; Que, en el Acta de la Conciliación N° 236—2008 convenía que la reformulación del Expediente Técnico se haga de manera conjunta y el contratista nuevamente practicaba acciones dilatorias; Que, la Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha tres de setiembre del año dos mil ocho, requirió a la Municipalidad Provincial de Maynas cumpla con remitir el Expediente Definitiva</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente).</i> Si cumple 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 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 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</i></p>					X							

<p>Reformulado debidamente aprobado en un plazo no mayor a quince días. La Gerencia de Obras e Infraestructura e Infraestructuras mediante Carta de N° 095—2008—G01-MPM del diez de setiembre del año dos mil ocho informó a la Empresa Contratista que las observaciones formuladas no se encuentran sustentadas;</p> <p>Que, la demandante no considera que la contratista no se presentó a suscribir el Acta de Pactación de Predios que es requisito indispensable para proseguir con los trámites para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado;</p> <p>La Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha dieciséis de setiembre del año dos mil ocho, alcanzó la documentación que sustenta la reformulación del Expediente Técnico, adjuntando el cuadro de rendimientos sobre los que ha calculado los días del adicional, remitiendo también el Acta de Pactación de Precios del Adicional por partidas nuevas suscritas por el contratista, evidenciando que hasta aquella fecha no se había formalizado los indicados documentos necesarios para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado;</p> <p>Que, mediante Carta Notarial de fecha diecinueve de setiembre del año dos mil ocho, la Empresa Contratista comunicó a la demandante la decisión de resolver el contrato por causas imputables a la Entidad, lo que provocó que la Municipalidad Provincial de Maynas a través de la Gerencia de Obras mediante Carta Notarial N° 100-2008-G01—MPM del veinticuatro de setiembre del año dos mil ocho informó a la Empresa que Ea decisión de resolver el contrato carece de sustento; así mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 033-2008-GM—MPM de fecha veintiséis de setiembre del año dos mil ocho, suscrita por el Gerente de la Municipalidad, se declara resuelto el contrato de obra por causas atribuidas a la Empresa Contratista, al no formular el Expediente Técnico de manera conjunta;</p> <p>Mediante resolución número tres de fecha veinticuatro de mayo del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos setenta y cuatro y siguiente, se resolvió; I. Tener por absuelto el traslado de la demanda por parte del demandado en referencia, teniéndose por ofrecidos los medios de prueba presentados los mismos que se ameritaran en su oportunidad procesal; II. Declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida entre las partes y consecuentemente saneado el proceso; III. Estando a la aplicación del D.L., N° 1070 cumpla las partes con proponer sus puntos controvertidos;</p> <p>Los requisitos de la responsabilidad civil; SETIMO: Como es sabido, los requisitos comunes a la responsabilidad civil son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución. Desarrollando estos conceptos se tiene que i) una conducta es antijurídica no solo cuando contraviene una norma</p>	<p><i>normativo).</i>Si cumple 5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>prohibitiva, sino cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico; ii) el daño causado: es la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión. Ahora bien, respecto del daño existe unanimidad en la doctrina en que el mismo puede ser de dos categorías: patrimonial y extra patrimonial, respecto del daño patrimonial se sabe que es de dos clases: el daño emergente, es decir, la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el lucro cesante, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extra patrimonial nuestro Código Civil se refiere al daño moral y al daño a la persona, siendo definido el daño mora como “el ansia, la angustia, los sufrimientos físico o psíquicos, etc.”, padecidos por la víctima. iii) la relación de causalidad: este es un requisito de toda responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima no habrá responsabilidad de ninguna clases; iv) factores de atribución: en materia de responsabilidad contractual el factor de atribución es la culpa, mientras que en el campo extracontractual son dos los factores de atribución: la culpa y el riesgo creado. Cabe precisar que en el sistema objetivo del riesgo, además de las tres condiciones lógicas necesarias, solo se debe probar fehacientemente que la conducta que ha causado daño es una peligrosa o riesgosa, sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad”.</p> <p>Pretensión demandada; OCTAVO: Que, conforme se aprecia de la demandad interpuesta por la entidad edil, esta pretensión se le indemnice por daños económicos causados previstos en los artículos 1321° y 1981° del Código Civil en la suma S/ 224, 112.27 nuevos soles más intereses legales en atención a la responsabilidad civil del demandado en salvaguarda de los intereses del estado en cumplimiento de sus funciones.</p> <p>Análisis del punto controvertido DECIMO: Que, autos se desprende que la parte demandante prevé que el emplazado G.V.V. cumpla con cancelar la suma materia de indemnización al no haber salvaguardado los intereses del Estado en el cumplimiento de sus funciones, así del escrito de demanda de fecha cuatro de abril del año dos mil trece, se tiene que el accionante señala el fundamento séptimo de sus fundamentos de hecho que canceló lo ordenado por los dos laudos arbitrales (descritos en la parte expositiva de la presente) demostrando ellos con el comprobante de pago N 4036 de fecha veinticuatro de octubre del año dos mil once por la suma ascendente a S/. 324, 989.11 Nuevos Soles, generándose con dicha</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>suma dineraria en un perjuicio económico a la demandante por parte del emplazado, siendo dicho perjuicio originando en mérito del Informe Especial N° 003-2011-02-0438 por lo que en consecuencia del monto cancelado lo que se prevé en el presente proceso es la cancelación de la suma de dinero restando que asciende a S/ 224, 112.27 Nuevos Soles, (DOSCIENTO VEINTICUATRO MIL CIENTO DOCES CON 27/100 NUEVOS SOLES), más los intereses legales suma del dinero que es materia del presente proceso.</p> <p>DECIMO PRIMERO: Que, a fojas cuatro y siguientes obra el INFORME ESPECIAL N° 00-2011-02-0438 en el cual en sus fundamentos de hecho señala que la “conurrencia de los hechos descritos, permite evidenciar que un funcionario de la Municipalidad Provincial de Maynas incurrió en la ejecución de funciones y obligaciones propia de su cargo, así como de los compromisos pactados (SIC)” así en la IDENTIFICACIÓN DE PARTICIPES se tiene que el informe establece que en mérito a los fundamentos expresados en para su desarrollo el demandando a inobservado la función imprevista para la unidad orgánica bajo su cargo, establecida en el numeral 3) del artículo 75° del Reglamento, organización y funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas</p> <p>DECIMO SEGUNDO: Que del escrito de demanda se desprende que la Municipalidad Provincial de Maynas, fundamenta su pretensión emérito de lo dispuesto en el artículo 1321° y 1981° del Código Civil, en ese sentido del primer articulado se desprende que queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicio quien no ejecute sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, por lo que conforme se advierte de autos al autor de la demanda está reclamando una indemnización por los daños que se han causado por la supuesta inacción del demandado respecto de las circunstancias o hechos relacionados a la realización de la obra detallada en el fundamento primero del escrito de demanda, por lo que la demandante se encuentra en obligación de sujeción de la regla contenida en el artículo 188° del Código Procesal civil. Demostrar de manera objetiva la intención (dolo) del emplazado para la constitución del evento dañoso;</p> <p>DECIMO TERCERO: Que, el artículo 1981° del Código sustantivo establece que “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por este último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo así en el ámbito de la responsabilidad civil extra contractual, se establece tras determinar la relación de causalidad adecuada existente entre hecho y daño producido, pero además alcanza a aquellos que tenga a otros bajo sus órdenes siempre que el sujeto subordinado cause el daño en el ejercicio del cargo que desempeña o en cumplimiento de un servicio convirtiéndose también en centro de imputación del resultado lesivo;</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>DECIMO CUARTO; Que la responsabilidad civil en la mal llamada “etapa contractual” se desarrolla en dos momentos: el momento del cumplimiento de la relación jurídica Obligatoria y en el momento del incumplimiento o de inejecución obligacional. En ambos momentos la Responsabilidad Civil cumple sus funciones: a) en el momento del cumplimiento (realización de la conducta de cooperación) cumple la función satisfactoria y la función de equivalencia y b) en el momento del incumplimiento la función satisfactoria, la función de equivalencia y la función punitiva o penal;</p> <p>DECIMO QUINTO: Que, respecto al sujeto activo tenemos que la equivalencia se desarrolla en tono a las cargas que son definidas por DIEZ PICASO como “aquellas situaciones jurídicas subjetivas pasivas que comprenden el conjunto de conductas que el sujeto acreedor realiza como presupuesto al ejercicio de sus facultades”. Estas cargas implican también un contenido patrimonial dado que generan un “costo” para el sujeto acreedor. Para explicar de forma más precisa el presente postulado, veamos el caso de la “carga de colaboración” del sujeto acreedor (dentro de su situación jurídica de poder) que por ejemplo, puede consistir en la entrega de materiales a los comisionistas en un contrato de obra o el posar frente al pintor (deudor de la entrega de un retrato) para la realización del mismo, en el primer caso el costo surge por asumir el valor de los materiales y en el segundo caso es producto de la inversión del tiempo que finalmente se traducirá en una afectación al patrimonio.</p> <p>DECIMO SEXTO: Que, conforme lo establece el artículo 1969° del Código Civil: <i>Aquel que por dolo o culpa cause un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor</i>, en ese sentido para que exista responsabilidad civil se requiere la concurrencia de cuatro requisitos: la antijurídica del hecho imputado, es decir la licitud del hecho dañoso o la violación de la regla genérica que impone el deber de actuar de tal manera que no se cause daño emergente, lucro cesante y daño mora; la relación de causalidad entere el hecho y el daño, es decir , debe existir una relación de causalidad adecuada que permita atribuir el resultado; y los factores de atribución que pueden ser subjetivos como el dolo y la culpa u objetivos;</p> <p>DECIMO SÉTIMO: Que, de la revisión de los actuados y atendiendo a lo alegado por las partes involucrada en el proceso éste juzgador concluye que 1) La figura jurídica de la indemnización de daños y perjuicios, sea esta contractual o extra contractual, regulada en el ordenamiento sustantivo peruano establece determinados requisitos concurrentes, a decir; a) Daño cierto y probado; b) Hecho o acto dañoso; c) Relación de causalidad entre el daño y el hecho dañoso; y, d) Factor atributivo de responsabilidad (lo que en doctrina es el dolo o la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>culpa civil):</p> <p>a) Daño cierto y probado. DECIMO OCTAVO: Que, conforme se lo ha indicado el Colegiado Superior en su sentencia de vista y procediéndose a tomar en cuenta los medios probatorios existentes en autos se advierte que conforme la pretensión demanda, la entidad Edil ha procedido a cancelar lo ordenado por los Dos Laudos Arbitrales mediante Comprobante de pago N° 4036 de fecha 24 de Octubre del 2011, por la suma de S/ 324, 989.21 nuevos soles. Que conforme se advierte de auto obra copia legalizada del laudo Arbitral de derecho favorable a A&J Contratista EIRL contenido en la resolución numero veintiséis de fecha 15 de setiembre de 2009(ver fojas 268 a 328) donde se ha señalado que al casual de incumplimiento es de responsabilidad de la entidad edil, por no haber entregado el expediente técnico y no haberlo reformulado según el acuerdo conciliatorio; de igual forma mediante laudo Arbitral de derecho favorable a A&J Contratista EIRL, contenida en la resolución número 23 del 27 de setiembre de setiembre del 2011 (obrante de fojas 229 a 266), se ha dispuesto que la entidad demandante pague el monto de 108,389.50 nuevos soles precisándose que la contratista elaboro y presento su liquidación final en tiempo y forma que la Entidad no emitió su pronunciamiento (observación o nueva liquidación) sobre dicha liquidación como ha señalado el tribunal arbitral (ver foja 261). En tal sentido, QUEDA DEMOSTRADO la existencia de un daño económico sufrido por la entidad edil demandante respecto de su patrimonio al haberse visto obligado al pago de los laudos arbitrales.</p> <p>b) Hecho o acto dañoso; DECIMO NOVENO: Corresponde en este acto, advertir cual es el hecho o acto en que habría incurrido el demandado que dio origen al daño existente. En tal sentido, conforme lo ha precisado el Informe Especial número 003-2011-02-0438 de fecha 21 de diciembre del 2011, obrante de fojas cuatro a catorce (la misma que tiene el carácter de prueba pre constituida), ha precisado que el ex funcionario G.V.V, ha inobservado la función prevista por la unidad orgánica bajo su cargo, establecida en el numeral 3) del artículo 75 del reglamento de organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas aprobado por la Ordenanza Municipal N° 015-2001MPM del 19 de setiembre de 2003. Asimismo ha incumplido las obligaciones dispuesta en el artículo 6 del texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y adquisiciones del estado ordenado por Decreto Supremo N° 083PCM y finalmente ha soslayado su obligación prevista en el literal b) del artículo 21 de la Ley de la carrera Administrativa y de remuneraciones del Sector Público del 06 de marzo de 1984.</p>								
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Asimismo, de la Copia del Laudo Arbitral de Derecho de fecha 15 de setiembre de 2009 (obrante de fojas 133 a 193) se advierte que al causal de incumplimiento es de responsabilidad de la entidad, por no haber entregado el expediente técnico y no haberlo reformulado según el acuerdo conciliatorio.</p> <p>De la Copia de Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre del 2011 (obrante de fojas 229 a 266) se corrobora que la entidad demandante pago los montos allí consignados;</p> <p>En tal sentido, QUEDA DEMOSTRADO, que ante el incumplimiento por parte del responsable de la entidad de proporcionar el expediente Técnico modificado y saneado la empresa contratista resuelve el contrato de ejecución de obra lo que dio origen al proceso arbitral donde se ha comprobado la responsabilidad del demandado por el incumplimiento de su deber de función.</p> <p>c) Relación de causalidad entre el daño y el hecho dañoso; y, VIGESIMO: Que, conforme se advierte de la pruebas documentales obrantes en autos el demandado habría incurrido en la inejecución de las funciones y obligaciones que le correspondería como funcionario de la entidad demandante, así como los compromisos pactados al no haber proporcionado a la empresa contratista, encargada de la ejecución de la obra el expediente técnico Modificado y saneado, dando origen a la resolución del contrato de ejecución de obra por causa imputable al demandado y dar origen a los laudos arbitrales lo que ha obligado a la entidad demandante al pago de las sumas de dinero allí ordenadas pagar;</p> <p>En tal sentido QUEDA DEMOSTRADO la relación de causalidad entre el daño (pago de la suma de dinero ordenado por los laudos arbitrales) y el hecho dañoso (incumplimiento de funciones del demandado frente a su empleadora).</p> <p>d) Factor atributivo de responsabilidad (lo que en doctrina es el dolo o la culpa civil);</p> <p>VIGESIMO PRIMERO: Que, conforme a la Copia del Informe especial N° 003-2011-02-0438 citado, el cual constituye prueba plena se advierte la inejecución de funciones y obligaciones incurridas por el demandado propias de su cargo, por cuanto no proporcionó oportunamente a la empresa contratista A&J Contratista EIRL encargada de la ejecución de la obra, el expediente técnico modificado y saneado de la obra "mejoramiento Calle Soledad Av. Mariscal Cáceres/A. del Ejército) lo que dio origen a la resolución del contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad.</p> <p>En tal sentido, QUEDA DEMOSTRADO, el demandado ha incumplido con el deber de cuidado de los intereses del estado que tiene cualquier funcionario, en tal sentido, el demandado habría actuado con</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>negligencia y por ende culpa.</p> <p>VIGESIMO SEGUNDO: Que, el demandado no ha desvirtuado las pruebas documentales obrante en autos, habiéndose limitado a adjunta copia de una sentencia recaída en el expediente 0298-2012 seguidos por la Municipalidad Provincial de Maynas contra el recurrente sobre indemnización la misma que no acredita de forma laguna que no tenga la responsabilidad que se le ha imputado tanto en el informe tantas veces mencionado, así como en los Laudos Arbitrales en lo que se llega a determinar la responsabilidad de la entidad edil y por ende del funcionario responsable que es este caso resulta ser el demandado.</p> <p>Consideraciones finales:</p> <p>VIGESIMO TERCERO: Que, teniendo en cuenta los medios probatorios aportado al proceso y actuando en sujeción a lo regulado en el artículo 188° y 197° del Código Procesal Civil , corresponde desestimar la demanda incoada en atención a que los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante no son suficientes para generar certeza en éste juzgador respecto de los hechos alegados:</p> <p>III PARTE FINAL</p> <p>Por los fundamentos expuestos, con criterio de conciencia y administrando justicia a nombre de la Nación, el Magistrado del Primer Juzgado especializado en lo Civil de Maynas de la Corte Superior de Justicia de Loreto, en concordancia con los artículo 138° y 139° numeral 3) y 143° de la Constitución Política del Perú, los numerales 2) y 4) del artículo 50° del Código Procesar Civil y los artículos 1° y 7° de la Lye Orgánica del Poder Judicial.</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° **00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018**

Nota1. 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 norma aplicada 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.

Descripción de la decisión	<p>Cumpla el demandado G.V.V. con abonar la suma de Doscientos veinticuatro mil ciento doce y 27/1000 nuevos soles mas intereses legales y costas y costos del proceso, dentro del término de Ley, una vez consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución. Notificándose la presente. A.R.E.V</p>	<i>expresiones ofrecidas).</i> Si cumple												
		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple. 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple. 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple. 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple. 5. Evidencia claridad: <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							

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018.

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 muy 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, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron 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); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre Indemnización; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

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>SALA CIVIL VIII TA)- SEDE CENTRAL</p> <p>EXPEDIENTE : 00324-2013-0-1903-JR-'CI-U1 (2016-776—SC)</p> <p>MATERIA : INDEMNIZACION</p> <p>RELATOR : C. A. CH.</p> <p>DEMANDADO : V.V.G</p> <p>DEMANDANTE : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS</p> <p>PROCURADOR PÚBLICO DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS</p> <p>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</p> <p>RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIUNO</p> <p>Iquitos, once de julio de dos mil diecisiete...</p> <p>VISTOS: El Expediente N° 00298—2012—0-1903—JR-CI—03 que acompaña al Principal y sin informe oral según la constancia de Relatoría a</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. No cumple.</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple.</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, 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</i></p>				X						

	<p>fojas 472 se pasa a expedir la presente resolución.</p> <p>I. <u>MATERIA DE APELACIÓN</u></p> <p>Sentencia contenida en la resolución DOCE de fecha de 18 de Abril de 2016, de fojas 426/434, que resuelve DECLARAR FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos interpuesto por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS; en consecuencia, cumpla el demandado G.V.V. con abonar la suma de S/.224,112.27</p>	<p><i>tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>												
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>(Doscientos Veinticuatro Mil Cientos doce y 27/100 soles) más los intereses legales y costas y costos del proceso,</p> <p>II. <u>FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:</u></p> <p>El recurso de apelación de fecha 29 de abril de 2016 interpuesto por el demandado G. V. V. que obra a fojas 439/491, se sustenta en los siguientes fundamentos:</p> <p>1. La resolución venida en grado ha hecho un análisis sesgado del Informe Especial N° 003—2011-02—0438, en el sentido que únicamente Se limita a mencionar que de acuerdo a este informe el recurrente habría inobservado sus funciones. El juzgador no ha realizado un análisis de fondo ni concienzudo del informe mencionado impidiendo realizar un adecuado estudio, un Claro ejemplo, el anexo 22 donde podemos notar el hecho de que el recurrente mediante carta N° 082—2008—GOI—MPM cumplió con remitir a las empresas contratistas el expediente técnico reformulado para la revisión correspondiente; pues, de acuerdo al acta de conciliación N° 236-2008 correspondía a ambas partes (contratista y municipalidad) a realizar las coordinaciones correspondiente para la reformulación de manera conjunta, evidenciándose también que el juzgador no ha revisado el acta de conciliación, desvirtuándose con esto uno de los requisitos concurrentes de la figura jurídica de la indemnización</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>					<p style="text-align: center;">X</p>							

<p>de daños y perjuicios, "el factor atributivo de responsabilidad"; es decir no se puede atribuir responsabilidad por dolo o culpa al recurrente cuando se evidencia de acuerdo a estos hechos que actuó diligentemente, pues fue la empresa quien dilató la culminación del expediente técnico modificado, al no responder los requerimientos realizados por la Municipalidad Provincial de Maynas a través de las cartas remitidas por el recurrente, tanto así que obligó a la Municipalidad a resolver el contrato, acto que se encuentra contenido en la Resolución Gerencial N° 033—2008-GM—MPM, documentos que se encuentra en el Informe Especial antes mencionado y que el juzgador tampoco ha tomado en cuenta.</p> <p>2. Asimismo, señala que la empresa contratista muestra una actitud dilatoria y de mala fe, es decir nunca esta empresa ha tenido la voluntad de culminar con la ejecución de la obra sub materia, quedando demostrado que el recurrente nunca incumplió con sus funciones, todo lo contrario, porque actuó protegiendo el patrimonio de la Municipalidad.</p> <p>3. Además, demuestra la falta de análisis y concentración en la sentencia impugnada, cuando se evidencia en el considerando vigésimo tercero, cuando señala que la demanda debe ser desestimada, sin embargo la declara fundada, esta incongruencia de plano anula la sentencia sub materia.</p> <p>4. Finalmente, señala que la naturaleza del agravio se funda en ordenarle el pago de una suma exorbitante por hechos que el recurrente nunca ha realizado; es decir no actuó ni dolos ni negligentemente en el ejercicio de sus funciones, tal como está acreditado en autos, la responsabilidad del atraso de la obra fue exclusivamente de la empresa contratista, atentando contra el equilibrio y la armonía de su familia.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018.

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 4 los 5 parámetros previstos: el asunto; aspectos del proceso; la individualización de las partes, y la claridad; mientras que 1: el encabezamiento; no se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia las pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad.

<p>esgrime - siendo lo más relevante- que mediante carta notarial N°122 -2007-GOI-MPM del 27 de junio del 2007, el recurrente otorgó a la empresa contratista un plazo de 15 días calendario para que acelere los trabajos y cumpla con avances programados. Asimismo, la entidad demandante y la empresa contratista suscribieron la adenda al contrato acordando fijar para todos los efectos legales y contractuales al día siguiente de la entrega del expediente técnico modificado de la obra. Además, precisa que la entidad demandante no indica que conforme el acta de conciliación N° 236-2008 se acordaba la reformulación del expediente técnico de manera conjunta y el contratista nuevamente practicaba acciones dilatorias tendientes a entrapar la aprobación del mismo. Así también, el contratista no se presentaba a suscribir el acta de captación de preciso que es requisito indispensable para proseguir con los trámites para la aprobación del expediente técnico reformulado. En tal sentido, el recurrente llega a la conclusión de los actos efectuados a por la empresa contratista manifestaron su intención de dilatar el inicio de de los trabajos contractuales y los actos administrativos propios de su función que realizó fueron tendientes a encontrar la solución luego de haberse entregado el expediente técnico de obra en las condiciones indicadas, aprobadas oportunamente por las instancias también indicadas.</p> <p>CUATRO.- Continuando con el trámite de la presente causa, mediante resolución número cuatro (véase a fojas 379/381) se fija como punto controvertido "Determinar si procede indemnizar por daños económicos a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas en la suma de doscientos veinticuatro mil ciento doce con 27/100 nuevos soles-"; así también, se procede al saneamiento probatorio, siendo importante señalar que se ordena como CI—03 para ser aparejado al presente proceso. En necesario precisar, que mediante resolución número seis (véase a fojas 387/395) se declara infundada la demanda; empero, mediante resolución número diez esta Sala superior declaró nula la resolución número seis y ordenaron dictar nueva sentencia conforme los enunciados expresados.</p> <p>ANALISIS DE LA CONTROVERSIA</p> <p>QUINTO.- A efectos de realizar una justificación interna, debemos señalar como premisa normativa el artículo 1321° del Código Civil que prescribe: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sea consecuencia inmediata y directa de tal inejecución (...), en esa misma línea observamos en el artículo 1981 establece:” Aquel Que tenga a otro bajo sus defectuoso, órdenes responde por el daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria”</p> <p>SEXTO.- En el presente caso que nos convoca, se tiene que el demandado ha ejercido el cargo de Gerente de Obras e Infraestructura de la Municipalidad Provincial de Maynas desde el 10 de Octubre del 2007 hasta el 31 de diciembre del 2010 (véase a</p>	<p><i>órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>									<p>20</p>
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	-----------

	<p>fojas 17), motivo por el cual el Órgano de Control Interno de la entidad demandante realiza un examen especial a los proyecto de inversión pública encargados a la Gerencia de Obras e Infraestructura durante el periodo 2008, evacuando el Informe N° 003-2011-02-0438 (véase a fojas 04/325) que recomienda iniciar acciones legales contra los responsables del perjuicio económico irrogado.</p>											
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>SEPTIMO.- Al respecto, debemos invocar el literal f) del artículo 15° de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control Interno y la Contraloría General de la República que establece como atribuciones del sistema “<i>Emitir, como resultado de las acciones de control efectuados, los informes respectivos con el debido sustento técnico y legal, constituyendo prueba pre-constituida, para el inicio de las acciones administrativas y/o legales que sean recomendadas en dichos informes (...)</i>”, sin embargo, esta Sala Superior comparte el criterio de la Corte <suprema que establece “no se puede sostener que el valor probatorio de los informes Contralores son plenos porque lo que la norma indica es que solo son pruebas pre constituidas (...), los que están sujetos al contradictorio y a la valoración judicial respectiva. En efecto: 1. Existe diferencia entre fuente de prueba y medio de prueba. Con el primer concepto se hace alusión a una “realidad anterior y extraña al proceso”. El medio, en cambio, es la forma como la fuente se incorpora al proceso. 2. Teniendo en cuenta el criterio anterior se advierte que cuando la legislación habla de prueba pre constituida en realidad está haciendo mención a una fuente probatoria, desde que dicha fuente sólo puede ser prueba cuando sea incorporado al procesos en virtud de los medios probatorios, en tanto si la prueba tiene por objeto producir certeza en el juez con respecto a los puntos controvertidos (artículo 188), es obvio que ello sólo puede efectuar en el momento en que se realiza la actividad jurisdiccional. De ahí que, en general se puede decir que toda prueba es pre constituida, pues toda surge antes del proceso. 3. Sin embargo, el enunciado normativo en torno a los informes de Contraloría expresa que son prueba pre constituida, por lo que adscribiéndole un significado al texto indicado, debe señalarse que lo son en tanto no resulta necesaria la renovación de dichos informes en sede judicial, aun cuando en todos los casos debe propiciarse el contradictorio y si fuera pericial invitarse a los peritos para que expliquen su dictamen en la audiencia respectiva. Ese es, por tanto, el límite de la prueba a la que se hace referencia (...). 4. Que, no sea necesario renovar el Informe respectivo, no implica que este sea prueba plena, porque no cabe confundir la clasificación de las pruebas por el momento de su producción (pre constituidas o simples) con la valoración probatoria, pues este último caso, <u>comporta una decisión sobre la credibilidad de la prueba y la eficacia probatoria de las fuentes — medios</u>”.</p> <p>OCTAVO.- En esa línea, debemos señalar que la “responsabilidad civil es aquella en la que incurran los servidores y funcionarios públicos, que por su acción u omisión, en el ejercicio de sus funciones, hayan ocasionado un daño económico a su Entidad o al Estado. <u>Es necesario que el daño económico sea ocasionado incumpliendo el funcionario o servidor público sus funciones</u>, por dolo o culpa, sea ésta inexcusable o leve. La obligación del resarcimiento a la Entidad o al Estado es de carácter</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. <i>(El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple.</i></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) Si cumple.</i></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). Si cumple.</i></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</i></p>					X					

<p>contractual y solidaria, (...)"2. Así también, los requisitos de la responsabilidad civil son: (i) la antijuricidad (ii) el daño " causado, (iii) la relación de causalidad, y, (iv) los factores de atribución; en tal sentido, todos los requisitos deben concurrir para que se otorgue la indemnización.</p> <p>(i) LAANTI JURICIDAD: NOVENO.- Ahora bien, en cuanto al requisito de "antijuricidad", debemos verificar que la conducta del recurrente sea contraria a una norma prohibitiva que viole el sistema jurídico, así pues, de las instrumentales se aprecia que al no existir acuerdo entre las partes sobre el adicional y el deductivo en cuestión, mediante resolución de Gerencia General N° 008-2008-GG-MPM del 10 de -marzo del 2008 (véase a fojas 98/102) el Gerente General resuelve declarar resuelto el contrato resuelto el contrato de ejecución de obra "Mejoramiento Calle Soledad (Av. /Mariscal Cáceres / Av. Del Ejercito)", por la causal de inviabilidad del proyecto; empero, la Municipalidad Provincial de Maynas representada por el señor G. V.V. Gerente de Obras e infraestructura y por el abog. F.E.D. A. y el señor J. F. M.R.V., en representación de la empresa A&J Contratista EIRL, <u>suscribieron el Acta de Conciliación N° 236-2008 de fecha 11 de abril del 2008 (véase a fojas 104/105), arribando a los siguientes acuerdos: (i) suscribir una adenda al Contrato de Ejecución de Obra en el sentido de que la fecha de inicio del plazo de ejecución de la obra será al día siguiente de la entrega del expediente técnico modificado de la obra; (ii) -reformular el expediente técnico, en forma conjunta, en un plazo no mayor de treinta (30) días-calendarios, contados desde el 14 de abril del 2008; (iii) establecer que luego de formulados el expediente técnico, el mismo será definitivo y no habrá mes adicionales; (iv) <u>dejar sin efecto la resolución de Gerencia General N° 008-2008-GG-MPM. Del 10 de marzo del 2008.</u> Es así que, mediante un documento privado [entiéndase Acta de Conciliación] se deja sin efecto un acto administrativo que resolvió el contrato de ejecución de obra, de tal forma que la empresa contratista luego de haber <u>transcurrido más de ciento cincuenta (150) días</u>, mediante carta notarial de fecha 19 de setiembre del 2008 (véase a fojas 124/125) comunico a la entidad edil la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra por causas imputables a la entidad en vista como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones de notificar el expediente técnico reformulado con sus observaciones planteadas.</u></p> <p>DECIMO.- De tal forma, que el recurrente no ha desvirtuado su conducta en el ámbito administrativo, ni en el ámbito judicial por lo que ha inobservado su función prevista en el numeral 3) del artículo 75° del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas, que establece como funciones generales de la Gerencia de Obras e infraestructura: 3) <u>Formular, ejecutar y/o supervisar los proyectos de Obras en sus diversas etapas (...)</u>"; asimismo, el literal b) del artículo 21° de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público que establece como obligaciones de los servidores: "b) Salvaguardar los intereses del Estado y emplear austeramente los recursos públicos", por lo que se cumple con el requisito de antijuricidad.</p>	<p><i>normativo).</i> Si cumple. 5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>(ii) DANO CAUSADO: – UNDECIMO.- En segundo lugar, en cuanto al requisito de "daño causado" debemos precisar es un aspecto fundamental, "pues bien, en sentido amplio, se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión"; en el presente caso, la entidad demandante mediante escrito de subsanación de fecha 22 de abril del 2013 (Véase a fojas 341/344) alega daño patrimonial en la modalidad de daño emergente [detrimento en el patrimonio de la entidad edil] por la suma de S/.224,112.27 (DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL CIENTO DOCE Y 27/100 SOLES); empero, en sus fundamentos de, hecho (véase a fojas 332) refiere que como consecuencia del primer laudo arbitral, se originó un segundo proceso arbitral, el cual fue resultado favorablemente a A&J Contratistas EIRL, contenido en la Resolución N° 23 de fecha 27 de setiembre del 2011, donde se ordena que la entidad edil pague la suma de S/. 108,389.50 (ciento ocho mil trescientos ochenta y nueve y 50/100 soles) por liquidación de obra, S/. 13,000.00 (trece mil y 00/100 soles) por gastos arbitrales, además de considerar el monto de S/. 102,802.77 (ciento dos mil ochocientos dos y 77/100 soles) por concepto de gastos arbitrales del primer laudo, haciendo un total de S/. 324,989.21 (trescientos veinticuatro mil novecientos ochenta y nueve y 21/100 soles).</p> <p>DUODECIMO.- En ese sentido, debemos aclarar que en el Expediente N° 00298—2012—01903-JP—CI—01 la entidad edil interpone demanda de indemnización (véase a fojas 209/222 del expediente aparejado) contra G.V.V. a fin de que se indemnice por el importe de S/. 100,876.94 (cien mil ochocientos setenta y seis y 94/100 soles), por haberse ordenado en el Procedimiento Arbitral S/N mediante Resolución N° 26 de fecha 15 de setiembre del 2009 (véase a fojas 137/139 del expediente aparejado); es decir, existe identidad de las partes e identidad de la partes e identidad de pretensiones, por lo que al haber emitido sentencia firme, <u>esta Sala Civil carece de competencia</u> para su revisión en el presente procesos.</p> <p>DECIMO TERCERO.- Así pues, de la revisión de las instrumentales se aprecia la Resolución Número 23 de fecha 27 de setiembre del 2011 (véase a fojas 229/266) expedida en el Procedimiento Arbitral S/N, donde la empresa contratista demanda como primera pretensión principal (véase a fojas 236/237), que se apruebe la liquidación elaborada por el contratista con un saldo a favor del contratista S/. 108,389.51 (CIENTO OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE Y 51/100 NUEVOS SOLES), y se ordena a la entidad cumplir con el pago más los impuesto de Ley e intereses que se generan hasta la fecha de pago, así como se proceda a la devolución de garantías de fiel cumplimiento del contrato, adelanto directo y adelanto de materiales, así mismo como segunda pretensión principal que la Municipalidad Provincial de Maynas que asuma los gastos que demande la realización del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios arbitrales y gastos administrativos, entre otros. En tal sentido, se declara fundada la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, tener por aprobada la liquidación</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>elaborada por el contratista con el saldo a su favor de S/. 108,389.51 (CIENTO OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE Y 51/100 NUEVOS SOLES), orden a la entidad el pago del citado monto y disponer la devolución de las garantías de fiel cumplimiento del contrato, adelanto directo y adelanto de materiales. Al respecto, debemos señalar que el Artículo 45° de la Ley de contrataciones y adquisiciones del Estado sobre resolución de contratos, establece que "(...) las partes podrán resolver el contrato de mutuo acuerdo por causas no atribuibles a estas o por caso fortuito o de fuerza mayor, estableciendo los términos de la resolución. <u>Cuando se ponga término al contrato, por causas imputables a la entidad, esta deberá liquidarle la parte haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados (...)</u>". En sentido, el artículo 211° y 227° del reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que regula sobre la responsabilidad de la Entidad y los efectos de la resolución, respectivamente, establecen que "La Entidad es responsable de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquéllos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos (...)" y "(...) Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocer/e la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, según corresponda (. .)</p> <p>DECIMO CUARTO.- Así también, se aprecia la Carta Notarial S/N de fecha 04 de octubre del 2011 (véase a fojas 205/20?) remitido por la empresa A&J Inversiones S.A.C. [antes A&J Contratistas EIRL] a fin de que la Municipalidad Provincial de Maynas realice el pago de laudos arbitrales por el importe total de S/. 372,358.98 y la devolución de garantía. Asimismo, se observa el memorando N° 121-2013-OCI-MPM remitido por la Jefa del Órgano de Control Institucional al Gerente Municipal de fecha 28 de febrero del 2013 (véase a fojas 329), de cuyos documentos se desprenden "se encuentra acreditado con el comprobante de pago N= 4036 del 24 de octubre del 2011 a favor de A&L Contratista EIRL por el monto total de S/. 324,969.21, en razón que el perjuicio económico causado por incumplimiento funcional"</p> <p>DECIMO QUINTO.- Al respecto, los mencionados medios probatorios actuados no acreditan: (i) el pago indubitable del importe demandado S/. 224,112.27 (doscientos veinticuatro mil ciento doce y 27/100 soles); y, (i) el daño económico o detrimento en el patrimonio edil; máxime si el valor inicial de la obra ascendía a S/. 1'345,025.88 (un millón trescientos cuarenta y cinco mil veinticinco y 88/100 soles) por lo que no se acredita cuanto es el sobreprecio pagado y cómo este impacta en el patrimonio de la Municipalidad Provincial de Maynas, por ello, a criterio de esta Sala Superior no se ha cumplido con el requisito de daño causado, y se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil, careciendo de objeto emitir pronunciamiento por los requisitos de relación de causalidad y factores de atribución. Bajo esa línea conforme lo establece el artículo 188° de la norma adjetiva citada "los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez, respecto de los puntos controvertido y papel protagónico para gestionar la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	prueba que conduzca a conocer la verdad intervenir en la actividad probatoria para demostrar la razón de sus afirmaciones, lo que constituye el derecho constitucional al probar. Por lo tanto la resolución venida en grado debe ser revocada y declararse infundada.												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

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.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre Indemnización; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]	
Principio de Congruencia	<p>IV. FALLO.- La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto RESUELVE: 1 REVOCAR LA RESOLUCIÓN DOCE.- SENTENCIA de fecha 18 de Abril de 2016, de fojas 426/434, que RESUELVE DECLARAR FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos interpuesta por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS, contra G.V.V.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o las <i>finas de la consulta. (Es completa) Si cumple</i> 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple 5. Evidencian claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple.</p>											
							X						
		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a</p>											

Descripción de la decisión	<p>2 REFORMANDOLA declararon INFUNDADA dicha demanda. Sin costos ni costas. Siendo ponente el señor Magistrado A.L. S.S. A.L. M.A. A.CH.</p>	<p>quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X							10
-----------------------------------	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--	-----------

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° **00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018.**

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 muy 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, en segunda instancia, evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 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); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre Indemnización; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]			
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción				X		[9 - 10]	Muy alta							
		Postura de las partes					X	9	[7 - 8]						Alta	
									[5 - 6]						Mediana	
									[3 - 4]						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
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia		1	2	3	4	5	10						[1 - 4]	Muy baja
								X							[9 - 10]	Muy alta
															[7 - 8]	Alta

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el **expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018**

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 Indemnización, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018**, 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: alta y muy 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 muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Indemnización, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X		9	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	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					
									[5 -8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta					
							X		[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la					X		[5 - 6]	Mediana					

		decisión								[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° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018 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 Indemnización, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto- Iquitos 2018** 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. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: 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 muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre **Indemnización**, en el expediente N° **00324-2013-0-1903-JR-CI-01**, perteneciente al Distrito Judicial **Distrito Judicial de Loreto- Iquitos**, ambas fueron de rango muy alta, 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 Primer Juzgado de Civil – Sede Central de la ciudad Maynas, del Distrito Judicial de Loreto - Iquitos (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 alto y muy alto, respectivamente (Cuadro 1).

La calidad de la introducción, que fue de rango alta; es porque se hallaron 4 los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad, mientras que 1: el encabezamiento; no se encontró.

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango muy alta; porque se hallaron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, y la claridad.

Respecto a estos hallazgos, puede afirmarse que la parte expositiva de la sentencia judicial, de primera instancia, como el relato de los hechos que procuraron lugar a la formación de la causa y que son materia de acusación, además contiene los nombres de los procesados y nombres de la parte agraviada, por ello la parte expositiva de la sentencia de primera instancia se halló un nivel alto dado que la introducción y la postura de las partes fijan un rango alta y muy alta.

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 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, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma 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.

Al respecto se puede decir que el principio de motivación fue de rango muy alta ya que esta segunda parte de la sentencia judicial, el Magistrado (Juez) emplaza el razonamiento fáctico y/o jurídico efectuado para resolver la controversia. La finalidad de esta parte de la sentencia, es el de cumplir con el mandato constitucional (fundamentación de las resoluciones), por ello la parte considerativa de sentencia de la primera instancia se halló un nivel muy alto dado que la parte de la motivación de los hechos y motivación del derecho fijan un rango muy alta y muy alta.

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 muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

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

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que la parte resolutive de la sentencia judicial, En esta última parte, el Juez, manifiesta su decisión final respecto de las pretensiones de las partes. Tiene por finalidad, cumplir con el mandato del 3° párrafo del artículo 122 del CPC. También va a permitir a las partes conocer el sentido del fallo definitivo, permitiéndoles ejercer su derecho impugnatorio, por ello la parte considerativa de la sentencia de primera instancia se halló en un nivel muy alto dado que la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión fijan un rango muy alta y muy alta respectivamente.

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 Civil Mixta – Sede Central, perteneciente al Distrito Judicial de Loreto - Iquitos (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 mediana. Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso, y la claridad; mientras que 1: el encabezamiento; no se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión de quién formula la impugnación; y evidencia la pretensión de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, y la claridad.

Respecto a los resultados obtenidos se puede afirmar que la parte expositiva de la sentencia judicial, de segunda instancia, como el relato de los hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la impugnación, además contiene los nombres y alias de los procesados y nombres del agraviado, por ello la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia se halló en un nivel muy alta dado que la introducción y la postura de las partes fijan un rango alta y muy alta.

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

rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

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

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma 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.

Conforme a estos resultados se puede decir que la parte considerativa de la sentencia judicial, de segunda instancia es donde el juez Civil desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, sopesando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar los hechos de la materia. En esta parte nos encontramos frente a la motivación de la sentencia, la misma que debe guardar coherencia con un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una garantía de rango constitucional, por ello la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia se halló en un nivel muy alto dado que la parte de la motivación de los hechos, motivación del derecho, fijan un rango muy alta y muy alta.

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 muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron 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, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

Analizando estos resultados se puede exponer que la parte resolutive de la sentencia judicial, en la que contiene la decisión de la impugnación y asimismo, suele incorporarse el nombre del juez que la ha redactado y la firma de todos los que han concurrido a su acuerdo, por ello la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia se halló en un nivel muy alta dado que la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión fijan un rango muy alta y muy alta.

5. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre **Indemnización.**, en el expediente N° **00324-2013-0-1903-JR-CI-01** del Distrito Judicial de Loreto - Iquitos, de la ciudad Iquitos; 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 Primer Juzgado Civil - Sede Central, donde se resolvió: DECLARAR Fundada la demanda ordenando al demandando pagar una Indemnización al demandante así como los intereses más costas y costos.

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 alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad, mientras que 1: el encabezamiento; no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, 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 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 norma 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. 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 alta, porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; el pronunciamiento 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 muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

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 Civil Mixta – Sede Central, donde se resolvió: REVOCAR la sentencia, Reformándola donde declararon infundada dicha demanda por Indemnización sin costas ni costos demanda interpuesta por la Municipalidad Provincial de Maynas, N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01, Distrito Judicial de Loreto-Iquitos 2018 por Indemnización.

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 (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el asunto; los aspectos del proceso, la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: el encabezamiento; no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta, porque en su contenido se encontró los 5 parámetros: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan

la impugnación; evidencia la pretensión de quién formula la impugnación; y evidencia la pretensión de la parte contraria al impugnante o explicita el silencio o inactividad procesal, y la claridad.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango 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 norma 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 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, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J.** (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Alva, J.; Luján T.; y Zavaleta R.** (2006). *Razonamiento judicial, interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales.* (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Alzamora, M.** (s.f.), *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso.* (8va. Edic.), Lima: EDDILI
- Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APICJ)**, (2010). *Teoría General del Proceso.* (1ra. Edición). Lima: Ediciones legales.
- Bacre A.** (1986). *Teoría General del Proceso.* Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Bautista, P.** (2006). *Teoría General del Proceso Civil.* Lima: Ediciones Jurídicas.
- Bustamante, R.** (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo.* (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.
- Cabanellas; G.;** (1998); *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.* Actualizada, corregida y aumentada. (25ta Edición). Buenos Aires: Heliasta.
- Cajas, W.** (2011). *Código Civil y otras disposiciones legales.* (17ava. Edición) Lima: RODHAS.

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> . (23.11.2013)

Castillo, J. (s.f.). *Comentarios Precedentes Vinculantes en materia penal de la Corte Suprema*. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.

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

Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia: Tirant lo blach.

Córdova, J. *El Proceso Civil. Problemas fundamentales del proceso*. (1ra. Edición). Lima: Tinco.

Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (4ta. Edición). Buenos Aires: IB de F. Montevideo.

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

Diccionario de la lengua Española (2005). Recuperado de <http://www.wordreference.com/definicion/criterio%20razonado>

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

Gómez Betancour, R. (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación*. Recuperado de:

[http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho
_canonico](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico)

Gómez Mendoza, G. (2010). *Código Penal: Concordado Sumillado- Jurisprudencia-Prontuario Analítico, y otras disposiciones normativa* (17ava. Edición). Lima: RODHAS.

Gonzales, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Rev. Chil. Derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es

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

Hinostroza, A. (1998). *La prueba en el proceso civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Hinostroza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Igartúa, J. (2009). *Razonamiento en las resoluciones judiciales*. (Sin Edición). Lima. Bogotá: TEMIS. PALESTRA Editores.

Iturralde F. (2009). *Necesidad de Requisitos en la sentencia*. Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz González, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9.* (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de:
<http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.

Ley Orgánica del Poder Judicial. Recuperado de: de
<http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapj.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>

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)

Osorio, M. (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. (Edición Electrónica). Guatemala: DATASCAN SA.

Pasará L. (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía. Recuperado de:
http://enj.org/portal/biblioteca/penal/ejecucion_penal/3.pdf

Priori, G. (2011). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo*. (1ra. Edición). Lima: ARA Editores.

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

Plácido A. (1997). *Ensayos sobre Derecho de Familia*. Lima: RODHAS.

Ranilla A. (s.f.) *La pretensión procesal*. Universidad Nacional de San Agustín. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/media/avatar/581.pdf>

Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (22da Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>

Real Academia de la Lengua Española (2009). Recuperado de:
http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=causal&val_aux=&origen=REDRAE

Rioja A. (s.f.). *Procesal Civil*. Recuperado de:
<http://blog.pucp.edu.pe/item/74128/principios-procesales-y-el-titulo-preliminar-del-codigo-procesal-civil>

Rodríguez, L. (1995). *La Prueba en el Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: MARSOL.

Romo, J. (2008). *La ejecución de sentencias en el proceso civil como derecho a la Tutela Judicial Efectiva*. (Tesis de Maestría, Universidad Internacional de Andalucía). Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10334/79>

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.I. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.

Sagástegui, P. (2003). *Exégesis y Sistemática del Código Procesal Civil*. T.II. (1ra. Edición). Lima: GRIJLEY.

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>

Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)

Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trota.

Ticona, V. (1994). *Código Procesal Civil. Comentarios, material de estudio y doctrina.* (2da Edición). Arequipa: Universidad Nacional de Arequipa.

Ticona, V. (1999). *El Debido Proceso y la Demanda Civil.* Tomo I. (2da. Edición). Lima: RODHAS.

Universidad Católica los Ángeles de Chimbote. (2011). Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica.

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_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013)

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

**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
S E N T E N C I A	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>
		PARTE EXPOSITIVA	Postura de las partes	<p>1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Explicita 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>
			PARTE EXPOSITIVA	Motivación de los hechos

	PARTE CONSIDERATIVA		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
		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>
	PARTE RESOLUTIVA	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> <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 (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>
		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: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos,</p>

				<i>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>
--	--	--	--	---

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. Explicita 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 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</p>

			<p>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	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple/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</p>

			<p>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). Si cumple/No cumple.</i></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/ 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 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. Si cumple/No cumple.</i></p>

ANEXO N° 02

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, incorporarlas en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias

previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2
Calificación aplicable a cada sub dimensión

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

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

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

Fundamentos:

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

ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

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

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

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

previstos			
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

Fundamentos:

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

✧ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

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

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

Cuadro 5

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

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			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 habrá 4 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

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

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente

Cuadro 6

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					
									[1 - 2]	Muy 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					
									[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					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
		Descripción de la decisión					X		[1 - 2]	Muy baja					

Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

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

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

Determinación de los niveles de calidad.

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

Valores y niveles de calidad

- [33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 o 40 = Muy alta
 [25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31 o 32 = Alta
 [17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, o 24 = Mediana
 [9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 o 16 = Baja
 [1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

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

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

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO N° 03

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Indemnización, contenido en el expediente N° 00324-2013-0-1903-JR-CI-01 en el cual han intervenido en primera instancia el Primer Juzgado Especializado Civil de Maynas y en segunda instancia la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Loreto - Iquitos.

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

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

Me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Iquitos, 14 Abril de 2018

Juliana Díaz Ríos
DNI N° 42131447

ANEXO 4

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1° JUZGADO CIVIL - Sede Central

EXPEDIENTE : 00324—2013—0—1903-JR-CI—01
MATERIA : INDEMNIZACION
ESPECIALISTA : G. G.CH.
DEMANDADO : V.V.G.
DEMANDANTE : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS ,

SUMILLA:(estando a la naturaleza de la prueba pre constituida y habiéndose acreditado la existencia de los elementos que importan la indemnización corresponde ampara la demanda propuesta’

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE.-

Iquitos, dieciocho de abril

Del año dos mil dieciséis.-

AUTOS Y VISTOS; puestos los presentes autos en despacho para sentenciar, recién con fecha quince de febrero del año en curso, siendo el estado del presente proceso, actuando en sujeción del principio de celeridad procesa/y visto el Expediente N° 00298-2012-0- 1903-JP-CI-03 (adjuntado en copia certificada) se procede a expedir la resolución que corresponde. Y considerando;

I.- Parte Expositiva (hechos);

Demanda

Petitorio

Mediante escrito de fecha de ingreso cuatro de abril del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos treinta y uno y siguientes, el mismo que fuera subsanado mediante escrito de fecha de ingreso veintidós de abril del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno y siguientes, **la Municipalidad Provincial de Maynas** a través de su Procurador Público haciendo uso de su derecho de acción

interpone la presente demanda a fin de que por medio de la misma el demandado G.V.V. (Ex Gerente de la Oficina de Obra de la Municipalidad Provincial de Maynas) cumpla con indemnizarle por daños económicos en la suma ascendente a S/.224,112.27 Nuevos Soles (DOSCIENTOS VEINTICUATRO MILCIENTO DOCE CON 27/ 100 NUEVOS SOLES), más los intereses legales;

Fundamentos en los cuales la demandante ampara su pretensión;

Que, mediante Informe Especial N° 003-2011-02-0438 “Examen Especial a los Proyecto de Inversión Pública, Encargados a la Gerencia de Obras e Infraestructura - Periodo 2008” un funcionario de la entidad edil demandante (demandado) incurrió la inejecución de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como de los compromisos pactados al no proporcionar oportunamente a la Empresa Contratista A&J Contratistas E.I.R.L., encargada de la ejecución de la obra, el Expediente Técnico modificado y saneado de la obra de “Mejoramiento calle Soledad (Av. Mariscal Cáceres / Av. Del Ejercito)” lo que originó que se resuelva el contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad, determinándose primariamente un perjuicio económico consistente en la suma ascendente a S/.100,876.94 Nuevos Soles, más intereses por indemnización por la demora en el inicio del plazo de ejecución de obra y otro suma que será fijada en la liquidación por daños y perjuicios ocasionados por la resolución contractual;

Que, conforme se advierte del informe antes descrito el demandado en razón a su cargo (Gerente de Obras) tomó conocimiento de las deficiencias que presentaba el Expediente Técnico, siendo dicho hecho comunicado por la Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil siete;

Con fecha quince de febrero del año en curso los autos recién son puestos a este despacho para ser sentenciados, por lo que en la fecha se expide la que corresponde.

II.-Fundamentos (Parte considerativa);

Sobre el Derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva;

PRIMERO: Que, en principio corresponde señalar que el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocidos también como principios de la función jurisdiccional en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, así como en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, los

cuales garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone;

Finalidad del proceso

SEGUNDO: Que, conforme lo establece el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil se tiene que la finalidad concreta de todo 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 es justicia, es así que el fin del proceso es la realización del derecho sustancial a través de la actuación de la ley en los casos concretos para así satisfacer el interés público o general;

Derecho de prueba

TERCERO: Que, el artículo 188° del Código Procesal Civil (aplicable supletoriamente al caso en particular) establece que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes debiendo producir certeza en el juzgador respecto de los puntos controvertidos. Así en sentido la valoración de los medios de prueba constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos.

CUARTO: El derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso reconocido por la Constitución. En ese sentido, una de las garantías que asisten a las partes del proceso es presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos.

Indemnización de perjuicios o indemnización por daños y perjuicios

QUINTO: Debemos precisar que la Indemnización de perjuicios o indemnización por daños y causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y

oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado. El perjuicio (léase daño) es la disminución patrimonial del acreedor a consecuencia del incumplimiento de la obligación, sea que se trate de una pérdida real o efectiva, o simplemente de una ventaja. '

Responsabilidad civil.

SEXTO: Etimológicamente la palabra responsabilidad se remonta al termino latino “responderé” que es una forma latina del término responder, por eso decimos que la responsabilidad es de mviabilidad del proyecto, en ese sentido, pese a las deficiencias el Expediente Técnico fue aprobado con anterioridad a otra el suscrito inicie sus funciones como Gerente de Obras;

Que, en el Acta de la Conciliación N° 236—2008 convenía que la reformulación del Expediente Técnico se haga de ;manera conjunta y el contratista nuevamente practicaba acciones dilatorias;

Que, la Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha tres de setiembre del año dos mil ocho, requirió a la Municipalidad Provincial de Maynas cumpla con remitir el Expediente Definitiva Reformulado debidamente aprobado en un plazo no mayor a quince días. La Gerencia de Obras e Infraestructura e Infraestructuras mediante Carta de N° 095—2008—G01-MPM del diez de setiembre del año dos mil ocho informó a la Empresa Contratista que las observaciones formuladas no se encuentran sustentadas;

Que, la demandante no considera que la contratista no se presentó a suscribir el Acta de Pactación de Predios que es requisito indispensable para proseguir con los trámites para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado;

La Empresa Contratista mediante Carta Notarial de fecha dieciséis de setiembre del año dos mil ocho, alcanzó la documentación que sustenta la reformulación del Expediente Técnico, adjuntando el cuadro de rendimientos sobre los que ha calculado los días del adicional, remitiendo también el Acta de Pactación de Precios del Adicional por partidas nuevas suscritas por el contratista, evidenciando que hasta aquella fecha no se había formalizado los indicados documentos necesarios para la aprobación del Expediente Técnico Reformulado;

Que, mediante Carta Notarial de fecha diecinueve de setiembre del año dos

mil ocho, la Empresa Contratista comunicó a la demandante la decisión de resolver el contrato por causas imputables a la Entidad, lo que provocó que la Municipalidad Provincial de Maynas a través de la Gerencia de Obras mediante Carta Notarial N° 100-2008-G01—MPM del veinticuatro de setiembre del año dos mil ocho informó a la Empresa que Ea decisión de resolver el contrato carece de sustento; así mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 033-2008-GM—MPM de fecha veintiséis de setiembre del año dos mil ocho, suscrita por el Gerente de la Municipalidad, se declara resuelto el contrato de obra por causas atribuidas a la Empresa Contratista, al no formular el Expediente Técnico de manera conjunta;

Mediante resolución número tres de fecha veinticuatro de mayo del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos setenta y cuatro y siguiente, se resolvió; I. Tener por absuelto el traslado de la demanda por parte del demandado en referencia, teniéndose por ofrecidos los medios de prueba presentados los mismos que se ameritaran en su oportunidad procesal; II. Declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida entre las partes y consecuentemente saneado el proceso; III. Estando a la aplicación del D.L., N° 1070 cumpla las partes con proponer sus puntos controvertidos;

Auto de fijación de puntos controvertidos; -

Mediante resolución número cuatro de fecha doce de junio del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos setenta y nueve y siguientes, se resolvió como punto controvertido: I. Determinar Si procede indemnizar por daños y perjuicios a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas en la suma de doscientos veinticuatro mil doce con 27/100 nuevos soles; admitiendo los medios de prueba presentados por las partes;

Mediante resolución número cinco de fecha veintiuno de octubre del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos ochenta y cuatro y siguiente, se dispuso, el juzgamiento anticipado del proceso;

Mediante resolución número seis de fecha cuatro de abril del do mil catorce se expido la sentencia, la misma que declaró infundada la demanda de indemnización interpuesta por la Municipalidad demandante.

Apelada la misma, mediante auto de vista de fecha quince de junio del dos

mil quince se declaró la nulidad de la sentencia por las consideraciones allí expuestas.

Habilidad de “responder” El Diccionario de la Lengua Española lo define como una deuda, obligación de reparar y satisfacer, por si o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal, Partiendo del principio romano es deber genérico de causar daño a nadie, si este no es cumplido, su correlato es la obligación de reparar el perjuicio causado por su responsable. Consideramos que esta constituye la base de la responsabilidad y de sus distintos regímenes jurídicos que derivan de él, sobre la naturaleza del hecho ilícito, entendido claro esta como ilícito civil y del daño ocasionado. DIEZ PICAZO Y GULLON afirman que “La responsabilidad civil significa la sujeción de quién vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido”.

Los requisitos de la responsabilidad civil;

SETIMO: Como es sabido, los requisitos comunes a la responsabilidad civil son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución. Desarrollando estos conceptos se tiene que i) **una conducta es antijurídica** no solo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico; ii) **el daño causado:** es la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión. Ahora bien, respecto del daño existe unanimidad en la doctrina en que el mismo puede ser de dos categorías: patrimonial y extra patrimonial, respecto del daño patrimonial se sabe que es de dos clases: el daño emergente, es decir, la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el lucro cesante, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extra patrimonial nuestro Código Civil se refiere al daño moral y al daño a la persona, siendo definido el daño mora como “el ansia, la angustia, los sufrimientos físico o psíquicos, etc.”, padecidos por la víctima. iii) **la relación de causalidad:** este es un requisito de toda responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima no

habrá responsabilidad de ninguna clases; iv) **factores de atribución:** en materia de responsabilidad contractual el factor de atribución es la culpa, mientras que en el campo extracontractual son dos los factores de atribución: la culpa y el riesgo creado. Cabe precisar que en el sistema objetivo del riesgo, además de las tres condiciones lógicas necesarias, solo se debe probar fehacientemente que la conducta que ha causado daño es una peligrosa o riesgosa, sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad”.

Pretensión demandada;

OCTAVO: Que, conforme se aprecia de la demandad interpuesta por la entidad edil, esta pretensión se le indemnice por daños económicos causados previstos en los artículos 1321° y 1981° del Código Civil en la suma S/ 224, 112.27 nuevos soles más intereses legales en atención a la responsabilidad civil del demandado en salvaguarda de los intereses del estado en cumplimiento de sus funciones.

Punto controvertido;

NOVENO: Que, conforme se tiene de autos mediante resolución número cuatro de fecha doce de Junio del año dos mil trece, obrante a fojas trescientos y setenta y nueve, y siguientes, se resolvió como punto controvertido; I. *Determinar si procede indemnizar por daños y perjuicios a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas por la suma de doscientos veinticuatro mil ciento doce con 27/1000 nuevos soles, ni siendo dicha resolución cuestionada por alguna de las parte;*

Análisis del punto controvertido

DECIMO: Que, autos se desprende que la parte demandante prevé que el emplazado G.V.V. cumpla con cancelar la suma materia de indemnización al no haber salvaguardado los intereses del Estado en el cumplimiento de sus funciones, así del escrito de demanda de fecha cuatro de abril del año dos mil trece, se tiene que el accionante señala el fundamento séptimo de sus fundamentos de hecho que canceló lo ordenado por los dos laudos arbitrales (descritos en la parte expositiva de la presente) demostrando ellos con el comprobante de pago N| 4036 de fecha veinticuatro de octubre del año dos mil once por la suma ascendente a S/. 324, 989.11 Nuevos Soles, generándose con dicha suma dineraria en un perjuicio económico a la demandante por parte del emplazado, siendo dicho perjuicio originando en mérito del Informe Especial N| 003-2011-02-0438 por lo que en

consecuencia del monto cancelado lo que se prevé en el presente proceso es la cancelación de la suma de dinero restando que asciende a S/ 224, 112.27 Nuevos Soles, (DOSCIENTO VEINTICUATRO MIL CIENTO DOCES CON 27/100 NUEVOS SOLES), más los intereses legítimos suma del dinero que es materia del presente proceso.

DECIMO PRIMERO: Que, a fojas cuatro y siguientes obra el INFORME ESPECIAL N° 00-2011-02-0438 en el cual en sus fundamentos de hecho señala que la “conurrencia de los hechos descritos, permite evidenciar que un funcionario de la Municipalidad Provincial de Maynas incurrió en la ejecución de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como de los compromisos pactados (SIC)” así en la **IDENTIFICACIÓN DE PARTÍCIPES** se tiene que el informe establece que en mérito a los fundamentos expresados en para su desarrollo el demandado a inobservado la función imprevista para la unidad orgánica bajo su cargo, establecida en el numeral 3) del artículo 75° del Reglamento, organización y funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas

DECIMO SEGUNDO: Que del escrito de demanda se desprende que la Municipalidad Provincial de Maynas, fundamenta su pretensión en mérito de lo dispuesto en el artículo 1321° y 1981° del Código Civil, en ese sentido del primer articulado se desprende que queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicio quien no ejecute sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, por lo que conforme se advierte de autos al autor de la demanda está reclamando una indemnización por los daños que se han causado por la supuesta inacción del demandado respecto de las circunstancias o hechos relacionados a la realización de la obra detallada en el fundamento primero del escrito de demanda, por lo que la demandante se encuentra en obligación de sujeción de la regla contenida en el artículo 188° del Código Procesal civil. Demostrar de manera objetiva la intención (dolo) del emplazado para la constitución del evento dañoso;

DECIMO TERCERO: Que, el artículo 1981° del Código sustantivo establece que “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por este último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo así en el ámbito de la responsabilidad civil extra contractual, se establece tras determinar la relación de causalidad adecuada existente entre hecho y daño producido, pero además alcanza a

aquellos que tenga a otros bajo sus órdenes siempre que el sujeto subordinado cause el daño en el ejercicio del cargo que desempeña o en cumplimiento de un servicio convirtiéndose también en centro de imputación del resultado lesivo;

DECIMO CUARTO; Que la responsabilidad civil en la mal llamada “etapa contractual” se desarrolla en dos momentos: el momento del cumplimiento de la relación jurídica Obligatoria y en el momento del incumplimiento o de inexecución obligacional. En ambos momentos la Responsabilidad Civil cumple sus funciones: a) en el momento del cumplimiento (realización de la conducta de cooperación) cumple la función satisfactoria y la función de equivalencia y b) en el momento del incumplimiento la función satisfactoria, la función de equivalencia y la función punitiva o penal;

DECIMO QUINTO: Que, respecto al sujeto activo tenemos que la equivalencia se desarrolla en tino a las cargas que son definidas por DIEZ PICASSO como “aquellas situaciones jurídicas subjetivas pasivas que comprenden el conjunto de conductas que el sujeto acreedor realiza como presupuesto al ejercicio de sus facultades”. Estas cargas implican también un contenido patrimonial dado que generan un “costo” para el sujeto acreedor. Para explicar de forma más precisa el presente postulado, veamos el caso de la “carga de colaboración” del sujeto acreedor (dentro de su situación jurídica de poder) que por ejemplo, puede consistir en la entrega de materiales a los comisionistas en un contrato de obra o el posar frente al pintor (deudor de la entrega de un retrato) para la realización del mismo, en el primer caso el costo surge por asumir el valor de los materiales y en el segundo caso es producto de la inversión del tiempo que finalmente se traducirá en una afectación al patrimonio.

DECIMO SEXTO: Que, conforme lo establece el artículo 1969° del Código Civil: *Aquel que por dolo o culpa cause un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor,* en ese sentido para que exista responsabilidad civil se requiere la concurrencia de cuatro requisitos: la antijuricidad del hecho imputado, es decir la licitud del hecho dañoso o la violación de la regla genérica que impone el deber de actuar de tal manera que no se cause daño emergente, lucro cesante y daño mora; la relación de causalidad entre el hecho y el daño, es decir, debe existir una relación de causalidad adecuada que permita atribuir el resultado; y los factores de atribución que pueden ser subjetivos como el

dolo y la culpa u objetivos;

DECIMO SÉTIMO: Que, de la revisión de los actuados y atendiendo a lo alegado por las partes involucrada en el proceso éste juzgador concluye que 1) La figura jurídica de la indemnización de daños y perjuicios, sea esta contractual o extra contractual, regulada en el ordenamiento sustantivo peruano establece determinados requisitos concurrentes, a decir; a) Daño cierto y probado; b) Hecho o acto dañoso; c) Relación de causalidad entre el daño y el hecho dañoso; y, d) Factor atributivo de responsabilidad (lo que en doctrina es el dolo o la culpa civil):

a) Daño cierto y probado.

DECIMO OCTAVO: Que, conforme se lo ha indicado el Colegiado Superior en su sentencia de vista y procediéndose a tomar en cuenta los medios probatorios existentes en autos se advierte que conforme la pretensión demanda, la entidad Edil ha procedido a cancelar lo ordenado por los Dos Laudos Arbitrales mediante Comprobante de pago N| 4036 de fecha 24 de Octubre del 2011, por la suma de S/ 324, 989.21 nuevos soles. Que conforme se advierte de auto obra copia legalizada del laudo Arbitral de derecho favorable a A&J Contratista EIRL contenido en la resolución numero veintiséis de fecha 15 de setiembre de 2009(ver fojas 268 a 328) donde se ha señalado que al casual de incumplimiento es de responsabilidad de la entidad edil, por no haber entregado el expediente técnico y no haberlo reformulado según el acuerdo conciliatorio; de igual forma mediante laudo Arbitral de derecho favorable a A&J Contratista EIRL, contenida en la resolución número 23 del 27 de setiembre de setiembre del 2011 (obrante de fojas 229 a 266), se ha dispuesto que la entidad demandante pague el monto de 108,389.50 nuevos soles precisándose que la contratista elaboro y presento su liquidación final en tiempo y forma que la Entidad no emitió su pronunciamiento (observación o nueva liquidación) sobre dicha liquidación como ha señalado el tribunal arbitral (ver foja 261).

En tal sentido, **QUEDA DEMOSTRADO** la existencia de un daño económico sufrido por la entidad edil demandante respecto de su patrimonio al haberse visto obligado al pago de los laudos arbitrales.

b) Hecho o acto dañoso;

DECIMO NOVENO: Corresponde en este acto, advertir cual es el hecho o acto en

que habría incurrido el demandado que dio origen al daño existente.

En tal sentido, conforme lo ha precisado el Informe Especial número 003-2011-02-0438 de fecha 21 de diciembre del 2011, obrante de fojas cuatro a catorce (la misma que tiene el carácter de prueba pre constituida), ha precisado que el ex funcionario G.V.V, ha inobservado la función prevista por la unidad orgánica bajo su cargo, establecida en el numeral 3) del artículo 75 del reglamento de organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas aprobado por la Ordenanza Municipal N° 015-2001MPM del 19 de setiembre de 2003. Asimismo ha incumplido las obligaciones dispuesta en el artículo 6 del texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y adquisiciones del estado ordenado por Decreto Supremo N° 083PCM y finalmente ha soslayado su obligación prevista en el literal b) del artículo 21 de la Ley de la carrera Administrativa y de remuneraciones del Sector Público del 06 de marzo de 1984.

Asimismo, de la Copia del Laudo Arbitral de Derecho de fecha 15 de setiembre de 2009 (obrante de fojas 133 a 193) se advierte que al causal de incumplimiento es de responsabilidad de la entidad, por no haber entregado el expediente técnico y no haberlo reformulado según el acuerdo conciliatorio.

De la Copia de Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre del 2011 (obrante de fojas 229 a 266) se corrobora que la entidad demandante pago los montos allí consignados; En tal sentido, **QUEDA DEMOSTRADO**, que ante el incumplimiento por parte del responsable de la entidad de proporcionar el expediente Técnico modificado y saneado la empresa contratista resuelve el contrato de ejecución de obra lo que dio origen al proceso arbitral donde se ha comprobado la responsabilidad del demandado por el incumplimiento de su debe de función.

c) Relación de causalidad entre el daño y el hecho dañoso; y,

VIGESIMO: Que, conforme se advierte de la pruebas documentales obrantes en autos el demandado habría incurrido en la inejecución de las funciones y obligaciones que le correspondería como funcionario de la entidad demandante, así como los compromisos pactados al no haber proporcionado a la empresa contratista, encargada de la ejecución de la obra el expediente técnico Modificado y saneado, dando origen a la resolución del contrato de ejecución de obra por causa imputable al demandado y dar origen a los laudos arbitrales lo que ha obligado a la entidad

demandante al pago de las sumas de dinero allí ordenadas pagar;

En tal sentido **QUEDA DEMOSTRADO** la relación de causalidad entre el daño (pago de la suma de dinero ordenado por los laudos arbitrales) y el hecho dañoso (incumplimiento de funciones del demandado frente a su empleadora).

d) Factor atributivo de responsabilidad (lo que en doctrina es el dolo o la culpa civil);

VIGESIMO PRIMERO: Que, conforme a la Copia del Informe especial N° 003-2011-02-0438 citado, el cual constituye prueba plena se advierte la inejecución de funciones y obligaciones incurridas por el demandado propias de su cargo, por cuanto no proporcionó oportunamente a la empresa contratista A&J Contratista EIRL encargada de la ejecución de la obra, el expediente técnico modificado y saneado de la obra “mejoramiento Calle Soledad Av. Mariscal Cáceres/A. del Ejército) lo que dio origen a la resolución del contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad.

En tal sentido, **QUEDA DEMOSTRADO**, el demandado ha incumplido con el deber de cuidado de los intereses del estado que tiene cualquier funcionario, en tal sentido, el demandado habría actuado con negligencia y por ende culpa.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, el demandado no ha desvirtuado las pruebas documentales obrante en autos, habiéndose limitado a adjunta copia de una sentencia recaída en el expediente 0298-2012 seguidos por la Municipalidad Provincial de Maynas contra el recurrente sobre indemnización la misma que no acredita de forma laguna que no tenga la responsabilidad que se le ha imputado tanto en el informe tantas veces mencionado, así como en los Laudos Arbitrales en lo que se llega a determinar la responsabilidad de la entidad edil y por ende del funcionario responsable que es este caso resulta ser el demandado.

Consideraciones finales:

VIGESIMO TERCERO: Que, teniendo en cuenta los medios probatorios aportado al proceso y actuando en sujeción a lo regulado en el artículo 188° y 197° del Código Procesal Civil , corresponde desestimar la demanda incoada en atención a que los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante no son suficientes para generar

certeza en éste juzgador respecto de los hechos alegados:

III PARTE FINAL

Por los fundamentos expuestos, con criterio de conciencia y administrando justicia a nombre de la Nación, el Magistrado del Primer Juzgado especializado en lo Civil de Maynas de la Corte Superior de Justicia de Loreto, en concordancia con los artículo 138° y 139° numeral 3) y 143° de la Constitución Política del Perú, los numerales 2) y 4) del artículo 50° del Código Procesar Civil y los artículos 1° y 7° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

RESUELVE

Declarar FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS.

En consecuencia:

Cumpla el demandado G.V.V. con abonar la suma de Doscientos veinticuatro mil siento doce y 27/1000 nuevos soles más intereses legales y costas y costos del proceso, dentro del término de Ley, una vez consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución. Notificándose la presente.

A.R.E.V

SALA CIVIL MIXTA)- SEDE CENTRAL

EXPEDIENTE : 00324-2013-0-1903-JR-'CI-U1 (2016-776—SC)
MATERIA : INDEMNIZACION
RELATOR : C. A. CH.
DEMANDADO : V.V.G.
DEMANDANTE : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS
PROCURADOR PÚBLICO DE LA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIUNO

Iquitos, once de julio de dos mii diecisiete...

VISTOS: El Expediente N° 00298—2012—0-1903—JR-CI—03 que acompaña al Principal y sin informe oral según la constancia de Relatoría a fojas 472 se pasa a expedir la presente resolución.

I. MATERIA DE APELACIÓN

Sentencia contenida en la resolución DOCE de fecha de 18 de Abril de 2016, de fojas 426/434, que resuelve DECLARAR FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos interpuesto por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS; en consecuencia, cumpla el demandado G.V.V. con abonar la suma de S/.224,112.27 (Doscientos Veinticuatro Mil Cientos doce y 27/100 soles) más los intereses legales y costas y costos del proceso,

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El recurso de apelación de fecha 29 de abril de 2016 interpuesto por el demandado G. V. V. Que obra a fojas 439/491, se sustenta en los siguientes fundamentos:

1. La resolución venida en grado ha hecho un análisis sesgado del Informe Especial N° 003—2011-02—0438, en el sentido que únicamente Se limita a mencionar que de acuerdo a este informe el recurrente habría inobservado sus funciones. El juzgador no ha realizado un análisis de fondo ni concienzudo del informe mencionado impidiendo realizar un adecuado estudio, un Claro ejemplo, el anexo 22 donde

podemos notar el hecho de que el recurrente mediante carta N° 082—2008—GOI—MPM cumplió con remitir a las empresas contratistas el expediente técnico reformulado para la revisión correspondiente; pues, de acuerdo al acta de conciliación N° 236-2008 correspondía a ambas partes (contratista y municipalidad) a realizar las coordinaciones correspondiente para la reformulación de manera conjunta, evidenciándose también que el juzgador no ha revisado el acta de conciliación, desvirtuándose con esto uno de los requisitos concurrentes de la figura jurídica de la indemnización de daños y perjuicios, "el factor atributivo de responsabilidad"; es decir no se puede atribuir responsabilidad por dolo o culpa al recurrente cuando se evidencia de acuerdo a estos hechos que actuó diligentemente, pues fue la empresa quien dilató la culminación del expediente técnico modificado, al no responder los requerimientos realizados por la Municipalidad Provincial de Maynas a través de las cartas remitidas por el recurrente, tanto así que obligó a la Municipalidad a resolver el contrato, acto que se encuentra contenido en la Resolución Gerencial N° 033—2008-GM—MPM, documentos que se encuentra en el Informe Especial antes mencionado y que el juzgador tampoco ha tomado en cuenta.

2. Asimismo, señala que la empresa contratista muestra una actitud dilatoria y de mala fe, es decir nunca esta empresa ha tenido la voluntad de culminar con la ejecución de la obra sub materia, quedando demostrado que el recurrente nunca incumplió con sus funciones, todo lo contrario, porque actuó protegiendo el patrimonio de la Municipalidad.

3. Además, demuestra la falta de análisis y concentración en la sentencia impugnada, cuando se evidencia en el considerando vigésimo tercero, cuando señala que la demanda debe ser desestimada, sin embargo la declara fundada, esta incongruencia de plano anula la sentencia sub materia.

4. Finalmente, señala que la naturaleza del agravio se funda en ordenarle el pago de una suma exorbitante por hechos que el recurrente nunca ha realizado; es decir no actuó ni dolos ni negligentemente en el ejercicio de sus funciones, tal como está acreditado en autos, la responsabilidad del atraso de la obra fue exclusivamente de la empresa contratista, atentando contra el equilibrio y la armonía de su familia.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA CIVIL:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Maynas interpone demanda de indemnización por daños económicos (vease a fojas 331/335) ocasionados a la entidad edil, a fin de que cumpla con abonar a la entidad demandante el monto de S/. 224,112.27 (DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL CIENTO DOCE Y 27/100 SOLES), mas los intereses legales; monto razonable en atención a la responsabilidad civil del demandado por no salvaguardar los intereses del Estado en el cumplimiento de su función como Gerente de la Oficina de Obras de la entidad demandante.

SEGUNDO.- El Procurador Público sustenta su pretensión -entre lo mas importante, argumentando que mediante Informe Especial N° 003-2011-02-0438 Examen Especial a los proyectos de Inversión Pública, Encargados a la Gerencia de Obras e Infraestructura - Periodo 2008", se desprende que el demandado incurrió en inexecución de funciones y obligaciones propias de su cargo, así como de los compromisos pactados por cuanto no proporciono oportunamente a la empresa contratista A&J Contratistas EIRL encargada de la ejecución de la obra Mejoramiento Calle Soledad (Av. Mariscal Cáceres / Av. Del Ejército)", lo que ocasiona que se resuelva el contrato de ejecución de obra por causa imputable a la entidad.

TERCERO.- Mediante escrito de contestación (vease a fojas 357/373), el recurrente esgrime - siendo lo mas relevante- que mediante carta notarial N°122 -2007-GOI-MPM del 27 de junio del 2007, el recurrente otorgó a la empresa contratista un plazo de 15 días calendario para que acelere los trabajos y cumpla con avances programados. Asimismo, la entidad demandante y la empresa contratista suscribieron la adenda al contrato acordando fijar para todos los efectos legales y contractuales al día siguiente de la entrega del expediente técnico modificado de la obra. Además, precisa que la entidad demandante no indica que conforme el acta de conciliación N° 236-2008 se acordaba la reformulación del expediente técnico de manera conjunta y el contratista nuevamente practicaba acciones dilatorias tendientes a entrapar la

parobaición del mismo.así también, el contratista no se presntaba a suscribir el acta de pactación de preciso que es requisito indispensable para proseguir con los trámites para la aprobación del expediente técnico reformulado. En tal sentido, el recurrente llega a la conclusión de los actos efectuados a por la empresa contratista manifestaron su intención de dilatar el inicio de de los trabajaos contractuales y los actos administrativos propios de su función que realizó fueron tendientes a encontrar la solución luego de haberse entregado el epediente técnico de obra en las condiciones indicadas, aprobadas oportunamente por las instancias también indicadas.

CUATRO.- Continuando con el trámite de la presente causa, mediante resolución número cuatro (véase a fojas 379/381) se fija como punto controvertido "Determinar si procede indemnizar por daños económicos a la demandante Municipalidad Provincial de Maynas en la suma de doscientos veinticuatro mil ciento doce con 27/100 nuevos soles-"; así también, se procede al saneamiento probatorio, siendo importante señalar que se ordena como CI—03 para ser aparejado al presente proceso. En necesario precisar, que mediante resolución número seis (véase a fojas 387/395) se declara infundada la demanda; empero, mediante resolución número diez esta Sala superior declaró nula la resolución número seis y ordenaron dictar nueva sentencia conforme los enunciados expresados.

> **ANALISIS DE LA CONTROVERSIA**

QUINTO.- A efectos de realizar una justificación interna, debemos señalar como premisa normativa el artículo 1321º del Código Civil que prescribe: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sea consecuencia inmediata y directa de tal inejecución (.....), en esa misma línea observamos en el artículo 1981 establece:” Aquel Que tenga a otro bajo sus defectuoso, órdenes responde por el daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a

responsabilidad solidaria”

SEXTO.- En el presente caso que nos convoca, se tiene que el demandado ha ejercido el cargo de Gerente de Obras e Infraestructura de la Municipalidad Provincial de Maynas desde el 10 de Octubre del 2007 hasta el 31 de diciembre del 2010 (véase a fojas 17), motivo por el cual el Órgano de Control Interno de la entidad demandante realiza un examen especial a los proyecto de inversión pública encargados a la Gerencia de Obras e Infraestructura durante el periodo 2008, evacuando el Informe N° 003-2011-02-0438 (véase a fojas 04/325) que recomienda iniciar acciones legales contra los responsables del perjuicio económico irrogado.

SEPTIMO.- Al respecto, debemos invocar el literal f) del artículo 15° de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control Interno y la Contraloría General de la República que establece como atribuciones del sistema *“Emitir, como resultado de las acciones de control efectuados, los informes respectivos con el debido sustento técnico y legal, constituyendo prueba pre-constituida para el inicio de las acciones administrativas y/o legales que sean recomendadas en dichos informes (...)*”, sin embargo, esta Sala Superior comparte el criterio de la Corte <suprema que establece “no se puede sostener que el valor probatorio de los informes Contralores son plenos porque lo que la norma indica es que solo son pruebas pre constituidas (...), los que están sujetos al contradictorio y a la valoración judicial respectiva. En efecto: 1. Existe diferencia entre fuente de prueba y medio de prueba. Con el primer concepto se hace alusión a una “realidad anterior y extraña al proceso”. El medio, en cambio, es la forma como la fuente se incorpora al proceso. 2. Teniendo en cuenta el criterio anterior se advierte que cuando la legislación habla de prueba preconstituida en realidad está haciendo mención a una fuente probatoria, desde que dicha fuente sólo puede ser prueba cuando sea incorporado al procesos en virtud de los medios probatorios, en tanto si la prueba tiene por objeto producir certeza en el juez con respecto a los puntos controvertidos (artículo 188), es obvio que ello sólo puede efectuar en el momento en que se realiza la actividad jurisdiccional. De ahí que, en general se puede decir que toda prueba es pre constituida, pues toda surge antes del proceso. 3. Sin embargo, el enunciado normativo en torno a los informes de Contraloría expresa que son prueba preconstituida, por lo que adscribiéndole un significado al texto indicado, debe

señalarse que lo son en tanto no resulta necesaria la renovación de dichos informes en sede judicial, aun cuando en todos los casos debe propiciarse el contradictorio y si fuera pericial invitarse a los peritos para que expliquen su dictamen en la audiencia respectiva. Ese es, por tanto, el límite de la prueba a la que se hace referencia (...).

4. Que, no sea necesario renovar el Informe respectivo, no implica que este sea prueba plena, porque no cabe confundir la clasificación de las pruebas por el momento de su producción (pre constituidas o simples) con la valoración probatoria, pues este último caso, comporta una decisión sobre la credibilidad de la prueba y la eficacia probatoria de las fuentes — medios".

OCTAVO.- En esa línea, debemos señalar que la "responsabilidad civil es aquella en la que incurran los servidores y funcionarios públicos, que por su acción u omisión, en el ejercicio de sus funciones, hayan ocasionado un daño económico a su Entidad o al Estado. Es necesario que el daño económico sea ocasionado incumpliendo el funcionario o servidor público sus funciones, por dolo o culpa, sea ésta inexcusable o leve. La obligación del resarcimiento a la Entidad o al Estado es de carácter contractual y solidaria, (...)"². Así también, los requisitos de la responsabilidad civil son: (i) la antijuricidad (ii) el daño" causado, (iii) la relación de causalidad, y, (iv) los factores de atribución; en tal sentido, todos los requisitos deben concurrir para que se otorgue la indemnización.

(i) **LAANTI JURICIDAD:**

NOVENO.- Ahora bien, en cuanto al requisito de "antijuricidad", debemos verificar que la conducta del recurrente sea contraria a una norma prohibitiva que viole el sistema jurídico, así pues, de las instrumentales se aprecia que al no existir acuerdo entre las partes sobre el adicional y el deductivo en cuestión, mediante resolución de Gerencia General N° 008-2008-GG-MPM del 10 de -marzo del 2008 (véase a fojas 98/102) el Gerente General resuelve declarar resuelto el contrato resuelto el contrato de ejecución de obra "Mejoramiento Calle Soledad (Av. /Mariscal Cáceres / Av. Del Ejercito)", por la causal de inviabilidad del proyecto; empero, la Municipalidad Provincial de Maynas representada por el señor G. V.V. Gerente de Obras e infraestructura y por el abog. F.E.D. A. y el señor J. F. M.R.V., en representación de

la empresa A&J Contratista EIRL, suscribieron el Acta de Conciliación N° 236-2008 de fecha 11 de abril del 2008 (véase a fojas 104/105), arribando a los siguientes acuerdos: (i) suscribir una adenda al Contrato de Ejecución de Obra en el sentido de que la fecha de inicio del plazo de ejecución de la obra será al día siguiente de la entrega del expediente técnico modificado de la obra; (ii) -reformular el expediente técnico, en forma conjunta, en un plazo no mayor de treinta (30) días-calendarios, contados desde el 14 de abril del 2008; (iii) establecer que luego de formulados el expediente técnico, el mismo será definitivo y no habrá más adicionales; (iv) dejar sin efecto la resolución de Gerencia General N° 008-2008-GG-MPM. Del 10 de marzo del 2008. Es así que, mediante un documento privado [entiéndase Acta de Conciliación] se deja sin efecto un acto administrativo que resolvió el contrato de ejecución de obra, de tal forma que la empresa contratista luego de haber transcurrido más de ciento cincuenta (150) días, mediante carta notarial de fecha 19 de setiembre del 2008 (véase a fojas 124/125) comunico a la entidad edil la decisión de resolver el Contrato de Ejecución de Obra por causas imputables a la entidad en vista como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones de notificar el expediente técnico reformulado con sus observaciones planteadas.

DECIMO.- De tal forma, que el recurrente no ha desvirtuado su conducta en el ámbito administrativo, ni en el ámbito judicial por lo que ha inobservado su función prevista en el numeral 3) del artículo 75° del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Maynas, que establece como funciones generales de la Gerencia de Obras e infraestructura: 3) Formular, ejecutar y/o supervisar los proyectos de Obras en sus diversas etapas (...)"; asimismo, el literal b) del artículo 21° de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público que establece como obligaciones de los servidores: "b) Salvaguardar los intereses del Estado y emplear austeramente los recursos públicos", por lo que se cumple con el requisito de antijuricidad.

(ii) DANO CAUSADO: _

UNDECIMO.- En segundo lugar, en cuanto al requisito de "daño causado" debemos precisar es un aspecto fundamental, "pues bien, en sentido amplio, se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente

protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión”; en el presente caso, la entidad demandante mediante escrito de subsanación de fecha 22 de abril del 2013 (Véase a fojas 341/344) alega daño patrimonial en la modalidad de daño emergente [detrimento en el patrimonio de la entidad edil] por la suma de S/.224,112.27 (DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL CIENTO DOCE Y 27/100 SOLES); empero, en sus fundamentos de hecho (véase a fojas 332) refiere que como consecuencia del primer laudo arbitral, se originó un segundo proceso arbitral, el cual fue resultado favorablemente a A&J Contratistas EIRL, contenido en la Resolución N° 23 de fecha 27 de setiembre del 2011, donde se ordena que la entidad edil pague la suma de S/. 108,389.50 (ciento ocho mil trescientos ochenta y nueve y 50/100 soles) por liquidación de obra, S/. 13,000.00 (trece mil y 00/100 soles) por gastos arbitrales, además de considerar el monto de S/. 102,802.77 (ciento dos mil ochocientos dos y 77/100 soles) por concepto de gastos arbitrales del primer laudo, haciendo un total de S/. 324,989.21 (trescientos veinticuatro mil novecientos ochenta y nueve y 21/100 soles).

DUODECIMO.- En ese sentido, debemos aclarar que en el Expediente N° 00298—2012—01903-JP—CI—01 la entidad edil interpone demanda de indemnización (véase a fojas 209/222 del expediente aparejado) contra G.V.V. a fin de que se indemnice por el importe de S/. 100,876.94 (cien mil ochocientos setenta y seis y 94/100 soles), por haberse ordenado en el Procedimiento Arbitral S/N mediante Resolución N° 26 de fecha 15 de setiembre del 2009 (véase a fojas 137/139 del expediente aparejado); es decir, existe identidad de las partes e identidad de la partes e identidad de pretensiones, por lo que al haber emitido sentencia firme, esta Sala Civil carece de competencia para su revisión en el presente procesos.

DECIMO TERCERO.- Así pues, de la revisión de las instrumentales se aprecia la Resolución Número 23 de fecha 27 de setiembre del 2011 (véase a fojas 229/266) expedida en el Procedimiento Arbitral S/N, donde la empresa contratista demanda como primera pretensión principal (véase a fojas 236/237), que se apruebe la liquidación elaborada por el contratista con un saldo a favor del contratista S/. 108,389.51 (CIENTO OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE Y 51/100

NUEVOS SOLES), y se ordena a la entidad cumplir con el pago más los impuesto de Ley e intereses que se generan hasta la fecha de pago, así como se proceda a la devolución de garantías de fiel cumplimiento del contrato, adelanto directo y adelanto de materiales, así mismo como segunda pretensión principal que la Municipalidad Provincial de Maynas que asuma los gastos que demande la realización del presente proceso arbitral, incluyendo honorarios arbitrales y gastos administrativos, entre otros. En tal sentido, se declara fundada la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia, tener por aprobada la liquidación elaborada por el contratista con el saldo a su favor de S/. 108,389.51 (CIENTO OCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE Y 51/100 NUEVOS SOLES), orden a la entidad el pago del citado monto y disponer la devolución de las garantías de fiel cumplimiento del contrato, adelanto directo y adelanto de materiales. Al respecto, debemos señalar que el Artículo 45° de la Ley de contrataciones y adquisiciones del Estado sobre resolución de contratos, establece que “(...) las partes podrán resolver el contrato de mutuo acuerdo por causas no atribuibles a estas o por caso fortuito o de fuerza mayor, estableciendo los términos de la resolución. Cuando se ponga término al contrato, por causas imputables a la entidad, esta deberá liquidarle la parte haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados (...)”. En sentido, el artículo 211° y 227° del reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que regula sobre la responsabilidad de la Entidad y los efectos de la resolución, respectivamente, establecen que “La Entidad es responsable de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquéllos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos (...)” y “(...) Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocer/e la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, según corresponda (. .)

DECIMO CUARTO.- Así también, se aprecia la Carta Notarial S/N de fecha 04 de octubre del 2011 (véase a fojas 205/20?) remitido por la empresa A&J Inversiones S.A.C. [antes A&J Contratistas EIRL] a fin de que la Municipalidad Provincial de Maynas realice el pago de laudos arbitrales por el importe total de S/. 372,358.98 y la devolución de garantía. Asimismo, se observa el memorando N° 121-2013-OCI-

MPM remitido por la Jefa del Órgano de Control Institucional al Gerente Municipal de fecha 28 de febrero del 2013 (véase a fojas 329), de cuyos documentos se desprenden "se encuentra acreditado con el comprobante de pago N= 4036 del 24 de octubre del 2011 a favor de A&L Contratista EIRL por el monto total de S/. 324.969.21, en razón que el perjuicio económico causado por incumplimiento funcional"

DECIMO QUINTO.- Al respecto, los mencionados medios probatorios actuados no acreditan: (i) el pago indubitable del importe demandado S/. 224,112.27 (doscientos veinticuatro mil ciento doce y 27/100 soles); y, (i) el daño económico o detrimento en el patrimonio edil; máxime si el valor inicial de la obra ascendía a S/. 1'345,025.88 (un millón trescientos cuarenta y cinco mil veinticinco y 88/100 soles) por lo que no se acredita cuanto es el sobreprecio pagado y cómo este impacta en el patrimonio de la Municipalidad Provincial de Maynas, por ello, a criterio de esta Sala Superior no se ha cumplido con el requisito de daño causado, y se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil, careciendo de objeto emitir pronunciamiento por los requisitos de relación de causalidad y factores de atribución. Bajo esa línea conforme lo establece el artículo 188° de la norma adjetiva citada "los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez, respecto de los puntos controvertido y papel protagónico para gestionar la prueba que conduzca a conocer la verdad intervenir en la actividad probatoria para demostrar la razón de sus afirmaciones, lo que constituye el derecho constitucional al probar. Por lo tanto la resolución venida en grado debe ser revocada y declararse infundada.

IV. FALLO.-

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto RESUELVE:

1 REVOCAR LA RESOLUCIÓN DOCE.- SENTENCIA de fecha 18 de Abril de 2016, de fojas 426/434, que RESUELVE DECLARAR FUNDADA la demanda de indemnización por daños y perjuicios económicos interpuesta por la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS, contra G.V.V.

2 REFORMANDOLA declararon INFUNDADA dicha demanda. Sin costos ni

costas.

Siendo ponente el señor Magistrado A.L.

S.S. A.L.

M.A.

A.CH.